

الجزء الثامن والثلاثون

في الدعاوى والأحكام

جدول المحتويات

الرموز المستعملة في النسخ المخطوطة:

- (خ:...): اختصار لكلمة "نسخة".
- (ع:...) اختصار لكلمة: "لعله".
- المصطلحات الواردة في بداية النصوص أو في آخرها كلها مصطلحات ثابتة في النسخ، وليست من إضافات ضابط النص، مثالها: مسألة: / بيان / فصل / ومن غيره: / غيره: / ومنه: / الجواب: / ومن كتاب كذا / انقضى الذي من كتاب كذا / رجع...
- **ومنه:** أي مسألة من الكتاب الذي كان النقل منه قبل هذه المسألة.
- **ومن غيره:** عبارة معناها: من غير الكتاب الذي نُقِل النص منه.
- (**....رجع**): كلمة تدل على الرجوع إلى الكتاب الذي كان النقل منه، بعد إيراد فقرة أو تعليق أو تعقيب على النص السابق من ذلك الكتاب.
- **قال غيره:** عبارة تستعمل غالبا في التعليق أو الإضافة على المسألة أو المسائل السابقة.
- **انقضى الذي من كتاب (كذا):** جملة تعني انتهاء النقل من ذلك الكتاب.
- تمّ إثبات ألفاظ الترضّي والترحّم والتصلية والتسليم في النص كما وردت في النسخ، ولم يتمّ التدخل فيها لا تعديلا ولا تغييرا، كما أنّ صاحب القاموس كان يثبت هذه الألفاظ كما وجدها في مصادرها، ولا يعني هذا بالضرورة اعتقاد المؤلف لذلك الترضي أو الترحم؛ لأنه كان ينقل النص كما ورد في مصدره.

الرموز المستعملة في ضبط النص:

- ث، ق، س، ج...: هي رموز للنسخ المعتمدة في ضبط الأجزاء، وقد ذُكر في بداية كل جزء النسخ المعتمدة في المقابلة وضبط النص ورمز كل نسخة.
- /١١/: رقم الصفحة للمخطوط الأصل.
- /١١م/: رقم الصفحة اليمنى للمخطوط الأصل.
- /١١س/: رقم الصفحة اليسرى للمخطوط الأصل.

(وفي حالة إضافة نص طويل من النسخة الفرعية غير موجود في النسخة الأصل تثبت

أرقام صفحات النسخة الفرعية).

- / /: نهاية الصفحة غير المرقمة للمخطوط.
- ٢/٦٥: رقم الجزء / الصفحة.
- [ ] من غير إحالة: زيادة من ضابط النص لاستقامة المعنى.
- [[ ]]: زيادة نص طويل أو عند تزاحم الرموز.
- [...]: رمز البياض والخرم.

ملاحظات هامّة:

- اقتصر العمل في هذا الكتاب على ضبط النص وإخراجه كما كتبه مؤلفه، ولم يتمّ التدخل في النص ولا التعليق عليه شرحا ولا تعقيبا ولا نقدا ولا تصويبا أو غير ذلك، سوى بعض الشروح اللغوية الضرورية لفهم النص أو زيادة نصوص من إحدى المصادر التي أخذ عنها صاحب كتاب القاموس لاستقامة المعنى، كما ننوّه إلى أنّ صاحب القاموس كان ينقل النصوص كما وردت في مصادرها بألفاظها دون التدخل فيها أو التعليق عليها.
- اقتُصر على عزو الحديث إلى كتب الرواية دون بيان الحكم على الحديث للكثرة الكاثرة للأحاديث الواردة في كتاب قاموس الشريعة، والقصد من عزوه الإشارة إلى وجود الحديث في مصادر أخرى، كما أن ورود الحديث في كتاب القاموس لا يعني بالضرورة عمل الإباضية به ولا أن القائل يعتبره صحيحا ويحتج به، بل قد يكون ذكره على سبيل ذكر أحاديث غير الإباضية أو على سبيل الردّ عليها، لأن صاحب القاموس كان يصنف المسائل بلفظها من كتب الإباضية وغيرهم.
- إذا لم يعثر على الحديث في كتب الرواية، وَوُجد في غيرها دون إسناد؛ فيقال: "أورده فلان في كتاب...، ج/ص". والغرض من ذلك الإشارة إلى أنّ للحديث أصلاً في الكتب التراثية بِغضِّ النظر عن درجة صحته، وعن مكان وروده.

وصف النسخ المعتمدة

تم الاعتماد على ثلاث نسخ مخطوطة وهي: نسخة مكتبة السيد رقم ٩٠ (الأصلية)، ونسخة مكتبة القطب (الفرعية الأولى)، ونسخة وزارة التراث رقم ٨٩٢ (الفرعية الثانية).

وتفصيل وصف النسخ كالآتي:

الأولى: نسخة مكتبة السيّد، رقمها العام (٩٠)، ويرمز إليها بـ (الأصل):

اسم الناسخ: ضحى بن حبيب خادم آل بدر.

تاريخ النسخ: الأربعاء ٢٥ جمادى الأول ١٢٨٤هـ.

المسطرة: ٢٠ سطرا.

عدد الصفحات: ٣٨٣ صفحة.

بداية النسخة: "بسم الله الرحمن الرحيم. باب في الأحكام والدعوى في الشيء إذا لم يكن في يد أحد الخصمين. من كتاب بيان الشرع: عن أبي الحسن فيما عندي والله أعلم...".

نهاية النسخة: "...قال: نعم ذاك له في الحكم في قول أرباب الحجى والعلم".

الثانية: نسخة مكتبة القطب، ويرمز إليها بـ (ق):

اسم الناسخ: سباع بن محمد بن عيسى الذيابي.

تاريخ النسخ: ٠٣ جمادى الأول ١٢٩٦هـ.

المنسوخ له: القطب امحمد بن يوسف اطفيش المغربي.

المسطرة: ١٧ سطرا.

عدد الصفحات: ٤٢٦ صفحة.

بداية النسخة: "بسم الله الرحمن الرحيم. باب١ في الأحكام والدعوى في الشيء إذا لم يكن في يد أحد الخصمين. من كتاب بيان الشرع: عن أبي الحسن فيما عندي والله أعلم...".

نهاية النسخة: "...قال: نعم ذاك له في الحكم في قول أرباب الحجى والعلم".

الثالثة: نسخة وزارة التراث، رقمها (٨٩٢)، ويرمز إليها بـ (ث):

اسم الناسخ: محمد بن حميد بن عويمر المجيهلي.

تاريخ النسخ: ٢٥ شعبان ١٢٨٣هـ.

المنسوخ له: سالم بن علي البلوشي.

المسطرة: ١٩ سطرا.

عدد الصفحات: ٥٥٢ صفحة.

بداية النسخة: "بسم الله الرحمن الرحيم. رب يسر لما فيه برضاك يا كريم. باب١ في الأحكام والدعوى في الشيء إذا لم يكن في يد أحد الخصمين. ومن كتاب بيان الشرع: عن أبي الحسن فيما عندي والله أعلم...".

نهاية النسخة: "...وأما إذا قال له: "أريدها منه"؛ فحسن، والله أعلم".

الهوامش: قليلة، وقد أشير إليها في محلها.

الملاحظات:

- **المصادر المعتمدة في هذا الجزء:** من أهمها الجزء الثلاثون من كتاب بيان الشرع للشيخ أبي عبد الله الكندي.

الصفحة الأولى والثانية من الكتاب للنسخة الأصلية

الصفحتان الأخيرتان من الكتاب للنسخة الأصلية

الصفحة الأولى من الكتاب للنسخة (ق)

الصفحتان الأخيرتان من الكتاب للنسخة (ق)

الصفحة الأولى والثانية من الكتاب للنسخة (ث)

الصفحتان الأخيرتان من الكتاب للنسخة (ث)

الباب الأول في الأحكام والدعوى في الشيء إذا لم يكن في يد أحد الخصمين

من كتاب بيان الشرع: عن أبي الحسن: فيما عندي والله أعلم، روي عن النبي ﷺ أنه قال: «على المدّعي البيّنة وعلى المنكر اليمين»[1]، وقد روي عنه ﷺ أنه قال: «إنكم وشروائكم تختصمون إليّ، ولعل أحدكم ألقن (خ: ألحن) بحجته، (أو قال: أعلم من صاحبه) فأقضي له بمال امرئ مسلم وهو مبطل، فلا يأخذه، فإنما أقطع له قطعة من نار جهنم»[2]، وإذا ادّعى رجل على رجل مالا في يده أنه له، ورفع عليه إلى الحكم، أمره الحاكم بإحضاره، فإن أحضره فادعى عليه ذلك المال الذي في يده أنه له، سأل الحاكم المدّعى عليه، فإن أقرّ له به، أمره الحاكم أن يدفعه إليه، وإن أنكره، سأل الحاكم المدّعي عن البيّنة، فإن قال معه بينة أمره بإحضارها لوقت معلوم، وأمر خصمه أن يحضر يسمع بينة خصمه، فإن أحضر بينة عادلة، شهدت له بذلك المال وشهدوا به أنه للذي ادّعاه، ووصفوه بحدوده وصفته، ثبت للمدّعي على المدّعى عليه، وأمر الحاكم المدّعى عليه بدفع ذلك المال إلى المدّعي.

---

(1) أخرجه الربيع، كتاب الأحكام، رقم: ٥٩٢؛ وابن المقرئ في معجمه، رقم: ٦١٦؛ والبيهقي في الكبرى، كتاب الدعوى والبينات، رقم: ٢١٢٠١.

(2) أخرجه بمعناه كل من: الربيع، كتاب الأحكام، رقم: ٥٨٨؛ والبخاري، كتاب الشهادات، رقم: ٢٦٨٠؛ ومسلم، كتاب الأقضية، رقم: ١٧١٣.

وإن احتجّ بحجة أو قال أنّ معه بينة، أمره الحاكم بإحضار بينته، فإن أحضر الذي في يده المال بينة أيضا، ثبت له المال الذي في يده بحجة تستوجب ذلك، حكم له بما في يده على **قول من قال**: /١/ إن بينة ذي اليد أولى من بينة المدّعي، وإن لم يحضر المدّعى عليه بينة، حكم بالمال للمدّعي الأول الذي صحت له بينة المال. فإن أراد المدّعى عليه يمين المدّعي بعد بينته، كان له عليه اليمين، يحلف بالله أن هذا المال له ما لهذا فيه حق، ولا يعلم أن شهوده شهدوا له بباطل، وذلك بعد أن يجد المال بحدوده ويحلف عليه. وإن أعجز المدّعي البيّنة على ذلك المال، وأراد بيمين المدّعى عليه ذلك المال، فله عليه يمين أن هذا المال له لهذا فيه حق مما يدعيه عذر إليه. وإن ردّ للمدعى عليه اليمين إلى المدّعي؛ حلف بالله أن هذا المال له ما لهذا فيه حق، ثم يحكم لمن حلف عليه منهما ويصرف الآخر عنه، فإن لم تثبت بينة المدّعي في ذلك المال ولم تعدل، فاحتج أن معه بينة أخرى، أجّله الحاكم أجلا بقدر ما يحضر بينته، وأمر خصمه أن يوافي الأجل، وحجر المال على المدّعى عليه أن لا يزيله حتى ينقطع الحكم بينهما، فإن لم يحضر بينة، لم يؤجل إلى ثلاثة آجال على قول من قال بذلك. **وبعض قال**: تؤجل ما تأجل إذا كان هو الطالب ولم يكن على خصمه في ذلك ضرر فيما يدعي إليه، وإن كانت المنازعة بينهما في شيء من العروض والدواب، أوقفه الحاكم على يد ثقة إلى أن ينقطع الحكم بينهما بالبيّنة والأيمان، ولا يؤجل في ذلك إلا بقدر ما يحضر بينته، وإذا ادعى /٢/ عليه أنّ له عليه كذا وكذا؛ سأل الحاكم المدّعى عليه، فإن أقرّ له بحقه، أمر بالدفع إليه، وإن أنكر، كان على المدّعي البيّنة، إن حضر بينة الأجل سمعها الحاكم بمحضر من خصمه، فإن صح له حق؛ أمره بالدفع إليه، وإن أراد يمينه مع بينته؛ كان له عليه اليمين أنّ هذا

الحق له عليه، وما يعلم أن شهوده شهدوا له بباطل، وإن لم يحضر بينة وأراد يمين المدّعى عليه؛ حلف ما عليه له[1] حق من قبل ما يدعيه إليه، فإذا حلف؛ أصرفه الحاكم عنه.

وإن ادّعى رجل على رجل مالا في يده من قبل ميراث من رجل ورثه، وحضر إلى الحاكم، سأله الحاكم عن دعواه بحضرة من خصمه، فإن أقرّ له به، أمره الحاكم بالدفع إليه، وإن أنكره، كان عليه البيّنة وأمره الحاكم يحضر بينة لأجل معلوم، وأمر خصمه أن يوافي ذلك الأجل، فإن صح له بينة بحقه، أمر الحاكم بالتسليم إليه، وإن لم تصحّ له بينة أو هدم بينته، وأراد يمين خصمه المدّعى عليه، حلفه يمينا بالله أن هذا المال خلفه عليه وارثه ما يعلم لهذا فيه حقا من قبل ما يدعي من هذه الدعوى عليه، وإن ردّ المدّعى عليه اليمين إلى المدّعي، حلف أن هذا المال خلفه عليه أبوه أو من ورثه منه، وما يعلم لهذا فيه حقا من قبل ما يدعى، فإن لم يعرف حقه إلا ما شهدت له به البيّنة، كانت اليمين بالله أنه ما يعلم أنّ شهوده شهدوا /٣/ له بباطل، وإن كانت الدعوى من قبل ما يدعي أنه ألجاه إليه؛ حلف بالله أنه ما يعلم أنه ألجاه إليه بغير حق، وإن كانت الدعوى من قبل شيء من الربا في البيوع، فإنما يحلف على ما يصف المدّعي من الصفة، ولا يحلف بالقطع ولا العلم، ولكن على الصفة، ثم ينظر الحاكم في ذلك من بعد اليمين ويحكم بما يراه، وإن كانت الدعوى من قبل صداق، ولم يكن للمرأة بينة،

[1] زيادة من ق.

حلف بالله ما عليه لها هذا الحق، وهذا الصداق الذي تدعيه إليه، وإن ردّ اليمين إليها، حلفت بالله أن هذا الحق عليه لها ما أزالته[1] عنه بوجه من الوجوه.

وإن ادّعى رجل إلى رجل حقّا أو دينا عند الحاكم، وأقرّ له به، أخذه الحاكم بالدفع إليه، وإن احتجّ أنه معدم وأنه لا يقدر على قضائه، حبسه الحاكم حتى يعطيه حقه، أو يصحّ إعدامه ببيّنة تثبت ذلك، وقد يوجد عن أبي عبد الله رَحِمَهُ ٱللَّهُ أنه لا يبدأ مثل هذا بالحبس حتى يسأل عنه أهل الخبرة من جيرانه، وذلك عند أصحابنا؛ لأن لا تبطل الحقوق، والحجة لهم في ذلك إن كان قد اكتسب دينا أو حقا أو مالا فيما بينهما من المعاملة، فهو واجد حتى يصحّ إعدامه بالبيّنة، فإذا صحّ تفليسه وكان له مكسبة، فرض عليه الحاكم في مكسبته على ما يرى من ذلك من قدرته، وفضل مكسبته عن نفقته وكسوته ما فضل لا غير ذلك. **وقد** /٤/ **قيل** بغير هذا أنه يفرض عليه من مكسبته بشيء محدود، فإذا كانت مكسبة لا تجزيه، كان بطنه أولى من الدين الذي عليه، والله أعلم بالأعدل من ذلك، غير أني اخترت هذا القول أنه ما فضل عن مؤنته، يرفعه في الدين أو الصداق أو الدية أو ما كان من الحقوق التي توجب ذلك.

وإذا ادّعى رجل إلى رجل مالا في يده، فأقرّ المدّعى عليه أنّ له فيه حصة ثلثه أو نصفه، فقد اختلفوا في ذلكن **فقال بعضهم**: على الذي في يده المال البيّنة أن له فيه حصة؛ لأنه قد أقرّ للمدّعي منه بشيء، وصار المدّعي ذا اليد، وعليه في ذلك البيّنة أن له فيه حصة، وإن أراد أن يستحلف خصمه؛ حلف له أن هذا المال كله له وما لهذا فيه حقّ، وإن كان من قبل غيره؛ حلف له أن هذا المال

[1] ق: زالته.

الذي ادّعاه له، وما يعلم لهذا فيه حقا من قبل ما يدعي أنّه زال إليه من عند من يدّعيه إليه. **وقال آخرون:** أن ليس كل من طلب إليه قال بدعوى عند الحاكم فأقرّ بنصفه للمدّعي، يكون عليه، ولا هو مدّعي في الباقي، وإنما يثبت عليه ما أقرّ به لا غير ما أقرّ به، وإنّ على المدّعي للكل البيّنة فيما لم يقرّ له به خصمه، فإن أحضر بينة، وإلا كانت الأيمان بينهما، تقسم بينهما على ما أقرّ به واتّفقا عليه على وجه ما ينقطع الأمر فيه، ثم يحكم له به لصاحبه الذي يستوجبه باليمين أو البيّنة، وهذا الأخير من القولين /٥/ **أحبّ إليّ**.

وإن تنازع إلى الحاكم رجلان يدّعيان مالا وليس هو في يد أحدهما، أو كلاهما يدعيأنّه، أمرهما الحاكم أن يحضرا عليه البيّنة، فإن أحضرا عليه بينة عادلة واستوت بينهما، حكم به الحاكم بينهما، إذ بما أوجب البيّنة ذلك، وصحّ الحكم، وإن أرخت بينة واحد وصححت المال، ولم تؤرخ الأخرى، ولم يحكم المال؛ حكم به إلى الذي أرخت وصححت المال بحدوده، وإن لم تحد إحداهما المال، لم يحكم به لهما، إذ هو ليس في أيديهما، وإذا صحّ أنّه في أيديهما، وطلبا مع ذلك الأيمان بعضهما بعضا، كان عليهما الأيمان، فإن حلفا، حكم به بينهما على قدر دعواهما، لكل واحد منهما ما يدعي منه، وإن حلف أحدهما ونكل الآخر عن اليمين، حكم به للذي حلف عليه دون صاحبه، والله أعلم، وبه التوفيق.

مسألة: وإذا ادّعى رجل على رجل أنّه أحدث عليه حدثا في ماله أو في دوابه، أو ضربه ضربة في جسده، أخذه الحاكم وحبسه لأجل تعديه إذا صحّ الحدث، ورأى أثره فيما ادّعى المدّعي لتعديه بقدر ما يرى من جهله، ويستوجب حبسه، فإذا استقصى، حبسه، وكان الحدث في غير العين أو في العين، أو في

النفس، سأله الحاكم عن الحدث، فإن أقرّ أنّه أحدث ذلك، أمره الحاكم بإصلاح ما أحدث، وردّه في الأموال من الأحداث، وإن كان مما /٦/ يوجب قبضه، كان عليه قيمة ذلك في الدواب، وإن كان في النفس دية أو قصاص له، لزمه ذلك، وإن أنكر، كان على المدّعي البيّنة أنّه أحدث عليه ذلك الحدث الذي يدّعيه إليه، فإن أحضر بينة؛ ثبت له ذلك، وحكم له به عليه، وإن لم يصح ببينته، وأراد يمين المدّعى عليه؛ حلف بالله ما أحدث عليه هذا الحدث، ولا يعلم أن له عليه حقا من قبل ما يدّعي إليه أنّه ضربه، ثم ينظر في ذلك.

مسألة: وإذا هلك الرجل، وخلّف مالا، وأقرّ أن فلانا وارثه، ثم جاء رجل فادّعى أنّه وارث ذلك الرجل الهالك، وأصحّ على ذلك البيّنة العادلة؛ حكم به لصاحب البيّنة، ولم يحكم به لمن أقر له به، إلا أن يصحّ مثل ما أصحّ الآخر؛ كان الميراث بينهما على وجه ما يستوجباه فيما يراه الحاكم لهما من الميراث على الأنصباء، وإن نسبت إحدى البنتين، ولم تنسب الأخرى؛ لم يثبت الميراث، وحكم به لصاحب النسب، وإن أراد المقرّ له بالميراث يمين الذي صحّ عليه له؛ حلف له أنّه ورث هذا المال، الذي شهدت له به البيّنة بالنسب، وما يعلم لهذا فيه حقا من قبل ما يدّعي أنّه وارث له، وما يعلم أن له عليه حقا من قبل ما يدعي إليه لهذا المال من هذه الدعوى، والله أعلم.

مسألة: وإذا تنازع إلى الحاكم رجلان يدّعيان دابة هي في يد أحدهما؛ فإن الحاكم يكلف البيّنة الذي ليس /٧/ هي في يده، فإن أحضر بينة؛ أمر خصمه بالدفع إليه، وإن احتج الذي في يده الدابة أنّ معه بينة؛ أمره الحاكم بإحضار بينته، وأوقف الدابة، فإن أحضر البيّنة؛ حكم بالدابة للذي هي في يده. **وقال قوم:** بل يحكم بها للمدّعي الأول في أكثر القول، والحجة للقول الأخير، والله

أعلم، وإن كانت الدابة في أيديهما جميعا، وادّعى هذا أنّه أنتجها، وادّعى الآخر أنّه أنتجها؛ كلفا جميعا البيّنة، فإن أصحا البيّنة؛ حكم بها بينهما، وإن أحضر أحدهما بينة، ولم يحضر الآخر؛ حكم بها للذي أحضر البيّنة، وإن لم يحضر البيّنة، وطلبا أيمان بعضهما بعضا؛ حلفا بالله عليها، فإن حلفا؛ حكم بها لهما، وإن حلف أحدهما بالله أنّها له، وما لهذا فيها حقّ، ونكل الآخر؛ حكم بها للذي حلف عليها، ولم يعط الذي نكل عن اليمين شيئا، وإن كانت الدابة في يد أحدهما، وادّعى الآخر أنّها له، وأنكر خصمه؛ أوقفها الحاكم على يد ثقة إلى أن ينقطع الحكم بينهما، وأمر المدّعي بإحضار البيّنة، وأجل بقدر ما أحضر بينته لأجل ذلك الذي يأمر به الحاكم، فإن تعدى الذي في يده الدابة، قتلها أو باعها قبل انقطاع الحكم بينهما؛ كان ضامنا لما أتلف من أمانته، وكان عليه عقوبة عند الحاكم بجهله، واستخفافه بحق الحاكم، وفعله في أمانته ما لا يجوز له.

مسألة: وإن ادعى رجل عبدا بالغا أنّه له، /٨/ وهو في يده، وادّعى رجل آخر أنّ ذلك العبد له، وليس هو في يده، وأقرّ العبد أنّه للذي ليس في يده العبد، أنّه عبد له؛ لم يحكم به للذي هو في يده على ما قيل، والله أعلم.

مسألة: وإن ادّعى رجل عبدا أنّه له، وقال العبد أنّه حرّ؛ فإن على الذي ادعى البيّنة أنّه له أنّه عبده، فإن أحضر بينة شهدت له البيّنة أنّه عبد لهم؛ لم تجز شهادتهم، إلا أن تشهد البيّنة أنّه عبد له ما خرج من ملكه ببيع، ولا هبة، ولا نعلم أنه باع ولا وهب؛ **فقد قيل** إنها تقبل ويحكم عليه بالعبودية.

مسألة: وإذا ادّعى رجل على أمة أنها أمة له، فأقرّت له بالعبودية؛ حكم له بإقرارها، فإن كان لها أولاد بالغين؛ لم يحكم عليهم بذلك حتى يقرّوا بالملكة لمن ادّعى أمهم، فإن كان أولادها صغارا؛ كانوا تبعا لها ما كانوا في حد الصغر، فإذا

بلغوا، فإن أنكروا ذلك؛ لم يحكم عليهم بالملكة؛ حتى يقروا بذلك، أو تقوم عليهم بينة عادلة بما يوجب الحكم بملكتهم، والله أعلم بذلك.

مسألة: وإذا جاء رجل يبيع عبدا بالغا، فأقرّ أنه له، واشتراه مشتر بإقرار العبد، ثم علم أن العبد حرّ، فهو حرّ في الحكم إذا صحّ ذلك، وحكم على العبد بردّ ما أخذ البائع من الثمن، لأنه غرّه، وأقرّ أنه عبده حتى اشتراه، وهو حرّ، فلزمه الضمان، وإن لم يقرّ العبد أنه مملوك له ولا لغيره، واشترى المشتري على ذلك، فصحّ /٩/ أنه حرّ؛ فهو حرّ في الحكم، وليس عليه للمشتري شيء من الثمن الذي أخذ البائع، وعلى البائع ردّ الثمن إلى المشتري للعبد كما أخذه، يحكم عليه بذلك، والله أعلم، وبه التوفيق.

مسألة: وإذا اشترى رجل من رجل أرضا، وادعى رجل أنها شفعته، وأنكر المشتري، فعلى طالب الشفعة البيّنة أنها شفعته له، فإن صحّ بينة أنها شفعته بوجه يوجب الحكم؛ حكم له بذلك، وإن لم يصحّ بينة وأراد يمين المشتري؛ حلف بالله أنه اشترى هذه الأرض وما يعلم أنها شفعة لهذا المدّعي، ولا يعلم أن عليه له حقا من قبل ما يدعي أنها شفعة له، فإن أقرّ بها، أو قامت بينة أنها شفعة له، حكم له بها، وإن كان المشتري قد استغل منها غلة؛ فلا غلة للشفيع؛ لأن الغلة بالضمان؛ ولأنه لو لم يطلب شفعته، كان المال للمشتري، وأما إن رفعه عنها بوجه لا يجوز له الحكم فيه، وحجة باطلة بعد أن استحق الشفعة؛ فإن عليه في الحكم الغلّة، فإن كان عمر فيها عمارا، أو غرم غرامة؛ حسب له غرامته، وحسب عليه ما استغل منها، وحوسب بذلك، والله أعلم.

مسألة: ومن اشترى مال يتيم على غير وجوب الشري في الحكم؛ فإن اليتيم إذا بلغ أخذ ماله، وحاسب المشتري الذي في يده المال على الغالة، وأخذها

منه، وعلى من اشترى ذلك أن يتبع من باع له ذلك، ويأخذ منه ما أعطاه /١٠/ من ذلك المال، لأنه باع بغير جواز ذلك، والله أعلم بذلك. وإذا اشترى مشتر شفعة لليتيم، ثم بلغ اليتيم فانتزع تلك الشفعة؛ فذلك في المشاع له جائز انتزاع ذلك، إذا انتزع حين بلغ في الحكم، ويردّ على المشتري اليتيم الذي اشترى الشفعة، وليس على المشتري ردّ غالة في ذلك؛ لأنه اشترى بجواز ذلك له؛ ولأن الصبيّ لو لم يطلب شفعته؛ لم يكن له شيء، فإن كان الرجل عمر وغرم؛ حسب له ذلك، ودفع إليه القيمة، والله أعلم بعدل ذلك، وبه التوفيق للصواب.

مسألة: سألت -رحمك الله- عن رجلين يتنازعان بينهما في قطعة أرض أو غيرها من الأصول، كل منهما يقول: "هذه أرضي وفي يدي"، وقد أحدث كل واحد منهما فيها حرثا أو نخلا بالقتال، وجاء من جاء من الناس إلى الحاكم فقال له: "أن فلانان وفلانا يقتتلان على موضع كذا وكذا"، أيجب على الحاكم إزالتهما، أو يمنعهما من بعضهما بعضا؟ **فعلى ما وصفت:** فإذا صحّ مع الحاكم ذلك بالبيّنة العادلة؛ أرسل الحاكم إليهما، فإن وجدهما في قتالهما؛ أخذهما وحبسهما على ما يرى الحاكم من جهالتهما، وليس يلزم ذلك الحاكم؛ حتى يشهد معه شاهدا عدل، فإن وجدوهما قد تفارقا، ولا يطلب أحدهما إلى الآخر حقا؛ لم يعرض لهما، فإن ادّعى كل واحد منهما تلك القطعة؛ كلف كل واحد منهما البيّنة على ما يدّعي، فإن /١١/ أعجز البيّنة؛ كانت الأيمان بينهما، فإن حلفا على ذلك الموضع الذي يدّعيانه، وهو في أيديهما؛ كان ذلك بينهما نصفين، فإن حلف أحدهما ونكل الآخر عن اليمين؛ لم يكن له شيء، ومنعه الحاكم أن يعارض الآخر الذي حلف، وكذلك إن أقام كل واحد منهما بينة أن ذلك الموضع له؛ كان بينهما نصفين بعد الأيمان، وإن كان أحدهما له فيها أثر

من فسل أو بناء، وليس للآخر فيها أثر؛ كان الذي له فيها الأثر هو ذو اليد، وعلى الآخر البيّنة على ما يدّعي، فإن أعجزا كانت الأيمان بينهما.

مسألة: قال أبو معاوية: فيما رفع عن علي [بن] أبي طالب: أن رجلا ملك امرأة ثم زنى قبل أن يدخل بها، فقضى فيها عليّ بأربع قضيات: **أولها** أنه فرق بينهما وأقام الحد، حدّ الزنى، ثم قال الرجل: "ردوا عليّ مالي"، فقال علي: "ردوا عليه ماله"، فكره الرجل أن يأخذ متاعا، فقال علي: "ليس لك، (ع: إلا ذلك)؛ لأنك أذنت لهم بذلك"، والوجه عندنا أن عليّا إنما قضى لها بنصف الصداق، ثم أمره أن لا يتزوج إلا بمحدودة مثله. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة: ابن عبيدان: ومن ادّعى على آخر أنه حاز له ماله متعدّيا عليه، وقال المدّعى عليه: "إن هذا مالي"، أيكون المدّعى عليه ذا يد في هذا المال بقول خصمه أنه حازه عليه؟، أم يكونا كلاهما /١٢/ مدّعيين، ويدعى كل واحد منهما بالبيّنة أنه له، أو أنه في حوزه أو منعه؟ **قال:** نعم، يكون ذا يد بإقرار المدّعي له بالحوز، والله أعلم.

الباب الثاني في معرفة المدّعي من المدّعى عليه، وفي الدخول في الحكم والابتداء به، وصفة ذلك

ومن كتاب بيان الشرع: واختلف الناس في أصل معرفة المدّعي من المدّعى عليه؛ **قال قوم:** المدّعي من إذا ترك الخصومة ترك، والمدّعى عليه من إذا ترك الخصومة لم يترك. **وقيل:** المدّعي طالب، والمدّعى عليه مطلوب. **ومنهم من قال:** المدّعي من ادّعى الأصل، والمدّعى عليه من ادّعى أمرا حادثا، وهذا الأمر ليس بعام؛ لأن من ادّعى ولدا في يد الغير، فليس يدعي أمرا حادثا، ومع ذلك يسمى مدّعيا. **وقيل:** المدّعي من حسن أن يطالب بالبيّنة، ولا يحسن أن يطالب المدّعى عليه بالبيّنة على الإنكار. **وقيل:** المدّعي هو الذي يدّعي ما هو خلاف الظاهر، والمدّعى عليه من الظاهر معه، **فإن قيل:** فإن كان الظاهر مع المدّعى عليه، فلم يكلف اليمين؟ **قيل له:** لأن ظاهره محتمل، وليس بمقطوع بصحة إنكاره، وبان لنا ذلك الاحتمال بيمينه، ولم يقنع من المدّعي إلا ببينة.

والدعاوى على ثلاثة أضرب: **أحدهما:** لا يجوز أن تستمع أصلا، وذلك أن يدعي رجل على رجل أنه وعده بهبة أو صدقة، أو يدعي عليه خمرا أو خنازير، أو ما لا يحل. **والثاني:** /١٣/ دعوى مسموعة كل منها احتمال واحتمال، فيطالب المدّعي ببيان ذلك بمثل أن يدعي ألف درهم أو مائة قفيز[١] حنطة، أو

---

[١] ق: قفير.

عشرة أثواب، فلابد من نعت ذلك ووصفه. **والضرب الثالث:** أن تخلو الدعوى من الأحمال والاحتمال، فهذه دعوى مسموعة، مسؤول عنها المدّعى عليه.

مسألة: هي زيادة على أصل هذا الكتاب: عن الشيخ صالح بن سعيد: وفسر لنا ما جاء في الأثر: أن الأحكام كلها تخرج على سبيل الدعاوى، فدعوى مصدقة، ودعوى مردودة، ودعوى موقوفة، وكلها غير ثابتة حقيقتها. **قال:** لم أقف على هذا مفسرا بعينه، [ولكن الدعاوى][1].

مسألة: سئل هاشم عن رجلين تنازعا في شيء ليس في يد أحد منهما، فأقام أحدهما شاهدين أنه له، وأقام الآخر أربعة أشهاد بأنه له، والشهود سواء، **فقال:** سمعنا في ذلك اختلافا؛ **قال:** وقد اجتمع من الأشياخ فقال من قال: شاهدان وأربعة سواء. **وقال من قال:** من كان أكثر شهودا فهو أولى.

ومن غيره: قال: ولعل بعضا يقول أن يكون لهم على عدد الشهود.

ومنه: غير أنهم اجتمعوا بأن الأثارة إذا قام من ادّعى الأثارة شاهدين، وأقام من ادّعى الأصل أربعة، فطالب الأثارة أولى بها.

وعن أبي عبد الله قال: لأن الأصل يزول، والأثارة لا تزول.

وقال أبو عبد الله: بينة[2] الرم أولى من بينة /١٤/ الأصل، إلا أن يكون بينة على الأصل، لا حق لهم في الرم، فهم أولى بالتحديد.

مسألة: ومن ادّعى على رجل كفالة عند الحاكم؛ فإنه لا يكون بهذه الدعوى خصومة عند الحاكم، فإن قال: "عليه لي كذا وكذا درهما من أجل كفالة كفل لي

---

[1] هكذا في النسخ.

[2] زيادة من ق.

بها عن زيد"، فإنها تكون خصوصة، الفرق بينهما: إن الأول ادّعى فعلا ولم يدع حقا، والحاكم لا يثبت الخصومة إلا بدعوى الحقوق، ولا يثبتها بدعوى الأعراض التي تجري بين الناس من بعضهم لبعض، بلا تضمين مال، ولا يلزم الخصمان لبعضهما بعض الأيمان على الأفعال.

مسألة: وإذا ادّعى رجلان شيئا، فأقاما جميعا عليه البيّنة، فهو بينهما، وإن لم يكن لهما جميعا بينة حلفا، فإن حلفا جميعا، فهو بينهما، وإن كره أحدهما اليمين، كان للذي حلف.

مسألة: قال زياد بن الوضاح: وإذا أقرّ رجل في يده دابة، فأقرّ لآخر بنصفها، وادعى الآخر كلها؟ **قال:** هي له إلا أن يكون مع الذي في يده بينة أن له نصفها، وعليه يمين ما يعلم له فيها حقا بوجه من الوجوه. **وقال آخرون:** ليس له إلا ما أقرّ له به.

مسألة: أنصفني يا فلان من فلان ابن فلان، لأولاد فلان ابن فلان الأيتام، لحق وصاية أبيهم إليّ فيهم، ولزوجته بحق وكالتهما إليّ، فإنه تعدى عليهم وأخذ مملوكهم فلانا هذا بغير حق، فأنصفني منه لهم بالحق، وأمره أن يسلّم إليهم مملوكهم فلانا هذا الذي /١٥/ خلفه عليهم والدهم فلان ابن فلان.

مسألة: ومن جامع ابن جعفر: وإن طلب الخصم أن يحلف له خصمه على دور أو نخل، أو أرض وقف عليها الحاكم أو رسوله، ومعه العدول؟ وإن كانت في بلد آخر، كتب إليّ والي ذلك البلد أن يقف عليها بالعدول، ثم يحد الخصم الذي يطلبه ويحيط به، ويخط خطا، ثم يحلف عليه أو يردّ الخصم اليمين إليه، فيحلف أن ذلك له؛ لأن الحاكم يحتاج من بعد اليمين أن يحكم له بما حلفه عليه، وإن كان متاعا أو دوابا أو عبيدا، أوقف بين يدي الحاكم عند اليمين، ثم

جرت الأيمان عليه، وقد ينبغي أن يشهد على ذلك الحاكم ويكتبه عنده مخافة أن يرجع الخصم يتعنت خصمه أو ينكر بعض ذلك، فتكون الصحة مع الحاكم.

ومن الجامع أيضا: وينبغي للحاكم أن يتثبت عند الأيمان، فإن اليمين عندها منقطع الحكم، وإذا حلف، فقد لزمه أن ينفذ ما حلف عليه.

ومن الجامع أيضا: ومن الرأي عندنا أن يجمع الخصم مطالبه كلها التي يطلبها إلى خصمه إذا أراد أن يحلفه عليها، ثم يحلف عليها يمينا واحدة، وليس له أن يحلفه بكل شيء يمينا، ويتأكد عليه الحاكم في ذلك حتى يجمع مطالبه، ثم تكون اليمين عليها واحدة.

مسألة: ومن غيره: عن ابن عباس في قوله: ﴿كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ﴾[النساء:١٣٥] الآية، الرجلان /١٦/ يقعدان عند القاضي، فيكون القاضي إعراضه عن الآخر زهيدا إلى أحد الرجلين.

مسألة: ومن الكتاب: وينبغي للحاكم أن يأمر بتسوية الخصمين صفا بين يديه، فإذا قعدا وقال الخصم المدّعي: "أنصفني من هذا"، قال له: "ما تدّعي عليه"؟ فإن نسب دعواه، سأل الحاكم الخصم عن ذلك، فإن أقرّ الخصم بحق قبله، أو عليه له، حكم له عليه بما أقرّ به، وإن أنكر، دعي خصمه بالبيّنة على ما يدّعي، وهو أن يقول له: "أعندك بينة، أو لك بينة؟"، **هذا رأينا،** الحكام يقولون، فإن قال له إن له بينة؛ أمره الحاكم بإحضارها، وإن ترك بينته ونزل إلى يمين خصمه، حلفه له على ما يدعي، وينبغي له أن يوكل للخصوم من يجلسهم على حالتهم التي يسبقون إليها، حتى يجلسهم صفوفا، ولا يأمر بذلك إلا من يثق به، وينبغي له أن يتخذ فيما على رأسه عند الخصوم يثق به فإن طول أحد الخصمين دعوى على خصمه، أو زاد، وجعل يحتج بما ليست له حجة، أمره

فأقامه، فإذا ادعى أحد الخصمين دعوى على خصمه، فليستفهمه حتى يحفظ دعواه ويفهم قصته وحجته، ثم يسأل المدّعى عليه عما قال خصمه، وذلك إذا قال لك: "ما رأيت أنت؟"، فقل له: "إذا لم تكن معك بينة عليه فيلزمه لك يمين"، وأما إذا رجع فيما ينطقان به معه ويتداعيانه، فيلزم المدّعي البيّنة على المدّعى عليه ولو لم يرجع، فإن أقر، وجب القضاء عليه، وأخذ منه /١٧/ لخصمه الحق الذي أوجب الله عليه، وإن كان قويا وخصمه ضعيف كما قال أبو بكر ﷺ في خطبته بعد وفاة النبي ﷺ: قويكم عندي في طلب ما يطلب عنده ضعيف حتى آخذ منه الحق الذي جعله[1] الله عليه، وضعيفكم عندي في طلب ما يطلب من الحق قوي، [حتى] آخذ له الحق الذي جعله[2] الله له.

ومن الأثر: وعن أبي عبد الله -فيما أحسب-: وسألته عن رجل ينزل إلى يمين خصمه، فيحلفه له، ثم يدعو نفسه بالبيّنة، أله ذلك؟ **قال**: نعم، إلا أن يقول له الحاكم: "ألك بينة"؟ فيقول: "نعم قد تركتهم"، فإذا قال: "نعم"، ثم حلف، لم يكن له عليه رجعة.

مسألة: وذكرت في الخصمين إذا اختصما إليك، وادعى أحدهما على الآخر دعوى، وأنكر خصمه، فدعوته بالبيّنة على دعواه فلا يكون عنده بينة، ولا يطلب يمين خصمه، ويقول لك: "ما رأيت أنت"؟ **فعلى ما وصفت**: فإذا[3] لم

---

[1] كتب فوقها: أوجبته.

[2] كتب فوقها: أوجبه.

[3] ق: هذا.

يكن معه بينة وقال لك: "ما رأيت أنت"؟ فقل له: إذا لم تكن معك بينة عليه فيلزمه لك يمين، وأما إذا سكت فلم يطلب يمينا ولا سألك عن ذلك، فلا تلقنه أنت أن يطلب يمين خصمه، ولا تفهمه ذلك إلا أن يقول لك: "ما رأيت"، فمهما يرى الحاكم إذا استفهمه الخصم، (خ: في الحكم الخصم)، أن يرى على المدّعي البيّنة وعلى المدّعى عليه اليمين، فافهم ذلك إن شاء الله.

مسألة زيادة: وإذا /١٨/ ادعى المدّعي شيئا ولزمته البيّنة، وقال المدّعى عليه: "أريد يمينه بلا بينة"، فقال المدّعي: "لا أحلف وعندي البيّنة"، فالقول قول المدّعى عليه إذا قال: "أريد يمين المدّعي بلا إقامة بينة"، والخيار للمدّعي إن حلف، استوجب ما حلف عليه، والله أعلم.

(رجع) **مسألة: ومن كتاب فضل:** وعن الحاكم إذا حضره رجلان يتنازعان، مدع ومدعى عليه، وتنازلا إلى اليمين؟ فالبيّنة على المدّعي، فإن أعجز البيّنة وطلب يمين المدّعى عليه، احتج عليه الحاكم إن كانت له بينة، فإن شاء فليحضرها، وإن أبطلها أو أهدمها أو أهدرها أو تركها، استحلف له المدّعى عليه، وإن لم يهدمها، أمره الحاكم بإحضار بينته، فإن رد المدّعى عليه اليمين إلى المدّعي، **فقولنا:** إن على المدّعي أن يحلف، فإن أبى لم يكن له شيء، واليمين بالله، وقد قال بعض حكام المسلمين: ويصدقه ما يتنازعان فيه.

قال أبو سعيد: معي أنه قيل: إن فصل الخطاب في معنى الحكم هو معرفة المدّعي من المدّعى عليه، فيما ينطقان به معه ويتداعيانه، فيلزم المدّعي البيّنة على المدّعى عليه ولو لم يطلب ذلك خصمه لقطع الحجة بين الخصمين، فإن أعجزها، قال الحاكم للمدّعي: "لك يمين على خصمك"، لقطع الحجة بينهما وفصل الخطاب، فإن طلب يمينه، يثبت عليه الحاكم في إهدار بينته وإبطالها، أو

تركها بما كان من /١٩/ اللفظ يسقط، فإن أهدرها، حلف له خصمه المدّعى عليه وقطع حجتهما عن بعضهما بعض باليمين من المدّعى عليه، وأهدر البيّنة من المدّعي، وإن أراد المدّعى عليه اليمين إلى المدّعي، **ففي قول أصحابنا**: إنّ عليه اليمين إلا في أشياء لا يعرفها ولا يدعيها بمعرفة، فقد يكون من الأيمان ما يكون على المدّعى عليه دون المدّعي، ولو ردها إليه، وذلك شيء واسع ينظر فيه.

مسألة: جواب أبي سعيد: وبعد -أيدك الله-، فقد ورد كتابك وفهمت ما قدر الله لي أن أفهمه منه، فمنه ما ذكرت من المحنة التي وصفتها، فمن كان يا أخي في دار المحنة، فلابد له من وقوع المحنة، والصبر فرض واجب على وجوب المحنة حتى يفرج الله، ولا يكون الصبر إلا باتباع الحق، لا على سبيل الالتواء عن سبيل الحق، وليس إرادة الحق كإرادة غيره من الشهوات والبلوغ إلى الهوى واللذات، إنما إرادة الحق لمن أبصر حسن عواقب الحق، ثم صبر على ذلك في السراء والضراء، والعافية والبلاء، وبذل في ذلك مجهوده بنفسه وماله، ولم يشح على نفسه باليسر الذي يخشى منه عواقب البلاء الكبير، فهذا، وأما ما ذكرت من الرجل الذي بليت بشركته انتزع حق ابنته ورفع عليكم وادعى على والدك أن عنده له ألف درهم ومائة نخلة، وقال له: "إما إن تحلف، وإما أن أحلف /٢٠/ أنا"، **قلت**: فسأل أبوك الحاكم ما هذا الألف درهم ومائة نخلة، فقال: إن ليس عليه أن يخبره مما هي، إما أن أحلف له، وإما أن أحلفه على القطع، **قلت**: هل عليه أن يخبره مما هذه الألف درهم ومائة نخلة، **وقلت**: كيف ترى له أن يحلف؟ **فعلى ما وصفت**: فإما انتزاعه حق ابنته، أو يقر له، وصح ذلك على الزوج، وأما بانتزاعه، فلا يزول إليه في الحكم؛ لأن ذلك إنما يجعله لنفسه، وليس يزيله

إلى غيره، فليس انتزاعه لنفسه بمزيل إليه حق ابنته، وإن حلف ما قبله له الحق على هذه الصفة، لم يكن عليه معنا حنث؛ لأن الحق لابنته لم يزل إليه، وليس له منازعة في مال ابنه الكبير معنا إذا كان بالغا، إلا بوكالة من الابن، وإنما له أن يحلف إذا وكلته ابنته على حق ابنته لا لنفسه، وذلك إذا جعلت له المنازعة واليمين، وهذا الذي عرفناه، وهو أكثر معنى ما وجدناه، وقد جاء الإكثار في الاختلاف في مال الولد من والده، **والذي معنا** أنه لا يزيل الوالد مال ولده بانتزاعه، ولا يبرأ من أبرأه الوالد من مال ولده كان صغيرا أو كبيرا، انتزعه أو لم ينتزعه، وإنما يزول مال الولد من فعل والده إذا أزاله بقضاء أو بيع، فيما يصلح الوالد، ولا يكون فيه ضرر على الولد بغير نفع للوالد، يستحقه الوالد من مال الولد، وأما الهبة من الوالد مال ولده، **فقد قالوا**: لا يجوز في شيء من /٢١/ مال ولده. **وقال من قال**: يجوز فيما دون الأصول إذا كان في ذلك وجه وسيلة أو فضيلة، أو يقرب من الوالد بذلك إلى مكافأة قد لزمته، أو ليد يرجوها، أو لثواب على أحد من الإخوان، ولا يجوز على كل حال الضرر بمال الولد، ولا يجوز ذلك فيما يلزم الوالد إلا على حد ما وصفنا، فإن فعل أو أتلف المال فيما يجوز إتلافه فيه في الحكم، فهو ثابت في الحكم، وهو غير مصيب فيما فعل، وهذا في نزعان مال الولد من والده.

وأما في الشراء إذا ادعى المدّعي على خصمه أنّ عنده له كذا وكذا، أو معه له كذا وكذا، أو طلب أن يحلّفه على ذلك، فإن هذا يسأله الحاكم من أي وجه له ذلك عنده؛ لأنه قد يمكن أن يكون له عنده أمانة، أو مال مضاربة، أو عليه له حق، فلابد أن يبين مما هو فيه عنده على ما يراه الحاكم من رأي المسلمين، وأما إذا قال قبله: "له كذا وكذا"، فقد **قال من قال**: إن هذه اللفظة أيضا

تحتمل الأمانة والحق، ولا يحلفه الحاكم حتى يبينه مما قبله له ذلك الحق. **وقال من قال:** يحلفه له على ذلك وليس عليه أن يبين ذلك؛ لأن بعضا يذهب بهذه اللفظة أنها إقرار إذا لفظ بها المدّعي عليه. **وقال من قال:** إنها تحتمل الأمانة، وأما إذا قال المدّعى عليه: "عليّ كذا وكذا"؛ فهذا لا نعلم فيه اختلافا، أن ليس عليه أن يبين مما عليه له ذلك إذا ادعى له ذلك، إذا ادعى أنّ عليه شيئا /٢٢/ معروفا، فهذا ما عرفناه في اليمين التي وصفت. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة: ومن غيره: عن الشيخ جاعد بن خميس الخروصي: وفيمن أتى إلى حاكم فادعى على رجل حقا، وطلب من الحاكم أن يوصله إلى ما له عليه، فأحضره وأعاد له ما كان من طلبه في دعواه فأنكره؟ فالبيّنة على المدّعي، فإن صح له بها ما يدعي، حكم به عليه وأمره أن يسلمه إليه، وإن أعدمها أو اختار أن يتركها، فاليمين إن طلبها منه بالجزم( )، فإن خلفها فهي التي له لا غيرها في الحكم، وإن نكل عنها فردها إلى المدّعي جعله (ع: حلفه) له، فإن أبى منها فلا دعوى له، وإن امتنع المنكر من الأمرين، ألزمه القطع ما بينهما، إما أن يقر أو يحلف أو يرد اليمين، وإلا فالسجن جزاؤه حتى يعطي الحق من نفسه فيؤدي ما لزمه، فإن أقر له بما ادعاه عليه، إلا أنه يدعي ما به يبرأ من وفائه، أو غيره مما به يخرج من لزومه، فإن صح له، وإلا فلا يقبل من دعواه، والقول في بقائه قول من هو له مع يمينه أن يطلبها من هي له، والله أعلم.

( ) هذا في ق. وفي الأصل: بالحزم.

الباب الثالث فيما ينبغي للحاكم فعله عند الرفعان إليه وحضور الخصمين

من كتاب بيان الشرع: وإذا رفع الخصم على خصمه، قال له الحاكم: "أحضر خصمك إذا أردت الإنصاف منه"؛ فإن طلب الخصم الرافع من الحاكم مدرة ليحضر خصمه؛ أعطاه مدرة، فإذا حضر خصمه وقعدا بين يديه، ساوى بينهما في كلامه ونظره.

مسألة: وإذا قعد /٢٣/ الخصمان فينبغي للحاكم أن يقبل بوجهه إليهما ويساوي بينهما في النظر إليهما والإقبال عليهما، وينصف كل واحد منهما من الآخر في الكلام والإقبال عليه، وينبغي أن يوكّل للخصوم أن يجلسهم على حالتهم التي يسبقون إليها حتى يجلسهم صفوفا، ولا يأمر بذلك إلا من يثق به، ثم يقدم الأول فالأول، ويحضر خصمه معه.

مسألة: وإذا رفع الخصمان كل واحد منهما على صاحبه؛ **فقال من قال:** يبدأ الحاكم بإنصاف الذي بدأ بالرفعان على صاحبه ثم الآخر. **وقال من قال:** يبدأ بأيهما أراد.

مسألة: فإذا جلس إليه الخصمان، فرأى أحدهما مرعوبا لجلوسه قدامه، فليتغافل عنه قليلا حتى يطمئن ويرجع إليه قلبه وليرفق بهما في المسألة، ثم يبدأ بالمدّعي فيسأله عن ما يدعي، فإذا أخبره بدعواه؛ أقبل على المدّعى عليه فسأله عن دعوى خصمه ما يقول، أيقر بما يقول خصمه أم ينكر؟ فإن أنكر، سأل المدّعي عن البيّنة، فإن قال: "ليست لي بينة"، قال للخصم: "أتحلف؟"، فإن قال المدّعي: "نعم"، حلف المدّعى عليه، فإن قال المدّعي: "عندي بينة"، أجّله آجلا

في إحضار بينته على قدر ما يعلم أنه يبلغ حيث ادعى البيّنة، ويطلب الأجل، فيأجله أجلا ويؤرخ ذلك في كتاب، فإن أحضره البيّنة إلى الأجل أو بعده بيومين أو ثلاث، فلا يقطع حجته ويسمع بينته، وأمر كاتبا فكتب شهادتهم، ثم قرئت عليهم، فإن كان /٢٤/ كما شهدوا، وقع بخطه في أسفل ما شهدوا به، وبذلك شهدوا عندي، وإن أقر المدّعى عليه، أولا يدعي الخصم، أو قال: عنده مخرج، سأله عن المخرج الذي زعم أنه له، ودعا نفسه ببينة قبل ذلك إذا احتج بشيء له فيه حجة ومخرج، وإن احتج بشيء لا يكون فيه مخرج ولا حجة، وعدلت البيّنة، لم يقبل، أو أبعد عليه الحكم، وينبغي للقاضي أن يجعل قلبه وسمعه وفهمه إلى الخصمين، فإن أقر أحدهما بشيء، لزمه أخذه بذلك، وكتب حجتهما وفهمهما.

مسألة: وينبغي للحاكم إذا تنازعا إليه خصمان، واستحلف أحدهما للآخر أن يثبته في دفتره، وإن سأله أن يكتب له ويشهد له، فعليه ذلك.

مسألة: **وقيل:** الحاكم يحتاج أن ينظر إلى فم الخصم حين ينطق بالدعوى والإقرار.

مسألة: وإذا حضر الخصوم الحاكم، وجب أن ينظر بينهم ولا يؤخرهم.

مسألة: وقد يوجد في الآثار أن الخصمين أيهما بدأ بنصف من الآخر وادعى إليه، ثم ادعى الآخر عليه دعوى، فإن الحاكم يبدأ فيحلف هذا لهذا، ثم يحلف الآخر فيما يدعي إليه، وإنما يحلف للأول. **وقال من قال:** يبدأ يحلف أيهما شاء وينصفهما جميعا، وأيهما أنصفه، ثم أنصف الآخر فقد أنصف، وأما إن كان أحدهما يدعي بينة ويكون مطلبه متأخرا عن مجلس الحكم، فإنه يحلفه لخصمه في المجلس إذا طلب ذلك، كان ذلك الأول أو الآخر.

مسألة: ومن جامع ابن /٢٥/ جعفر: وكل من طلب حقا إلى آخر، سأل الحاكم المطلوب إليه عن ذلك، فإن أقر لخصمه بحق قبله أو عليه له، حكم عليه لخصمه بما أقر له به، وإن أنكر، دعا خصمه بالبيّنة على ما يدعي، فإن ترك بينته ونزل إلى يمين خصمه، حلف له على ما يدعي، وإن رد الخصم اليمين إلى الطالب، حلف الطالب على حقه وحكم له به على خصمه، وإن لم يحلف على ما يدعي، صرفه الحاكم ولم يحكم له بشيء، واليمين أن يحلفه الحاكم وهو يقول كما يقول له الحاكم، "والله الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة، هو الرحمن الرحيم، الكبير المتعال، الطالب المدرك، الغالب المهلك، منزل القرآن، وعالم السر والإعلان، ورب المسجد الحرام، والآخذ بالنواصي والأقدام، ما عليك لهذا كذا وكذا"، ويسمي باسم ما يطلبه، وإن زاد الحاكم أو نقص عن هذان فلا بأس، وإن حلفه له يمينا بيمين بالله ولم يزد على ذلك، فقد تمت اليمين، ولا شيء أعظم من الله، وإن طلب المدّعي النصب، ورأى الحاكم ذلك، فإذا حلفه الحاكم وقد نصب اليمين، فإذا فرغ من اليمين، قال الحاكم له، وهو يقول كما يقول الحاكم: "فإن كنت كاذبا فعليك الحج إلى بيت الله الحرام سبعين حجة أو ما نصبا بينهما من الحج سبعين أو عشرين".

مسألة من كتاب فضل: وإذا صح مال الهالك بشاهدي عدل بحضرة من جميع الورثة؛ /٢٦/ أمر بقسمه الحاكم، فإن احتج أحد منهم فيه (وفي خ: فإن احتج أحد فيه) بحجته، وادعى فيه دعوى من الورثة، وقف المال ودعاه بالبيّنة على ما يدعي، فإن صح له شيء بشاهدي عدل بمحضر من جميع ورثته، أو

وكلائهم[١]، أنصفه، وإلا قسمه على عدل كتاب الله، وإن كان ما خلفه الهالك ورثة أو حيوانا، وفيهم يتيم أو غائب، أمر ببيعه في المناداة، وجعل الثمن على يدي عدل، وإن كانوا بالغين ولم يطلبوا بيعه، وقفه على يدي عدل حتى ينقطع أمره (وفي خ: وإن كان يتيما أو غائبا، وكانت الدعاوى في شيء من الحيوان؛ أورثه وقف الذي فيه المنازعة، ولم يبعه حتى ينقطع أمره). وإن كانت زراعة أو خضرة قد حضرت، لم يقتلها، وتركها بحالها تسقى، فإذا جاءت الثمرة وقفها. وإذا ادعى مدع مالا في يد غيره بميراث أو غيره، ولم يصح ذلك، وتأجل آجلا في إحضار البيّنة، وكان في المال غلة، أو كان فيما يتنازعون فيه شيء من الثمار، تركوه في يد من هو في يده بمعرفة من عدلين، وإن كان شيء من الحيوان من رقيق أو دواب، أوقفه بين يدي من يشهد عليه ثم يحجره، (وفي خ: حجره عليه أن يتلفه حتى ينقطع أمرهم)، وإن قوّمه عليه بقيمة إن تلف من يده أو زال، فهو له ضامن باتفاق من المطلوب إليه والطالب، ثم يتركه في يد من هو في يده إلى أن ينقطع أمرهم.

مسألة: /٢٧/ ومن كتاب ابن جعفر: فإن ادعى أحد من الورثة أو غيرهم دعوى في عبد أو دابة كانت في يد من هو في يده ومؤنتها عليه، فإن صحت للمدّعي، غرم ما أنفق عليها للذي هي في يده مذ يوم أوقفت، وإن لم يصح له شيء، لم يكن عليه شيء، (وفي خ: وإن لم يصح له شيء فلا يحال بين من هي في يده وبين استعمالها، ولا يضمن الغلة إلا المغتصب، ويؤجل بقدر ما يحضر

---

[١] في الأصل، ق: كلايهم.

بينته من موضعها)، فإن اتفقوا على بيعها برأيهم، فذلك إليهم، ويكون الثمن في يد الذي في يده العبد أو الدابة بعلم من الحاكم أو عدلين.

مسألة: وإذا وصل إلى الحاكم الخصوم في المنازعات التي تجري بينهم، والدعاوى في الأموال والعروض مثل العيوب، فما توقف بين يدي الحاكم أو لا يتوقف فيما أمكن حمله، أو التواصل إلى الحاكم؛ فعليهم حمله حتى يوقف بين يدي الحاكم وينظر العيب، وتحكم بما يرى من الحق في ذلك، وأما ما لا يمكن حمله، ولا الوصول به؛ فإن الحاكم يبعث عدولا ينظرون ذلك، ويقفون عليه، ويعلمون الحاكم بذلك، وإن بعثهم ليقفوا على ذلك ويحكموا به، فلهم ذلك.

مسألة: جواب من أبي سعيد: وعن الحاكم إذا حضره خصمان، فادعى كل واحد منهما على صاحبه، وطلبا الإنصاف إلى الحاكم، فأي الخصمين ينصفه الحاكم قبل الآخر؟ **قال: معي أنه قد قيل:** إنه يستمع /٢٨/ من المدّعي الأول حتى ينقطع الحكم بينه وبين خصمه، ثم يستمع من الثاني. **وقيل:** له الخيار في ذلك، أيهما شاء استمع منه وبدأ بإنصافه.

جواب منه أيضا: في خصمين حضرا، فادعى أحدهما إلى صاحبه دعوى، فأقر بها الخصم، ثم إن هذا المقر بالدعوى ادعى إلى الخصم الآخر دعوى، فأنكرها، فأمر الحاكم المقر منهما أن يدفع ما أقر به من الحق للمدّعي، فقال: إني لا أسلم حتى تنصفني من خصمي هذا، ويحلفه ما قبله لي حق.

قلت له: أيحلف هذا المنكر على ما ادعى أو حتى يدفع إليه ذلك المقر ما أقر من الحق؟ **فالذي عرفنا** في ذلك، أن الذي يبدأ ينتصف من الخصمين إلى الحاكم، فإنه يأخذ في إنصافه إلى أن ينقطع أمر الخصمين في ذلك الحق بيمين قاطع، أو دفع الحق إلى المدّعي، فإذا انقطع ذلك، ويرى المدّعى إليه مما ادعى

إليه، أخذ الحاكم ذلك في الحين في إنصاف خصمه منه إلى أن يصح إفلاس المقر، فإنه حينئذ يستمع دعواه على خصمه، والله أعلم بالصواب.

مسألة: قال بشير: إذا ادعى رجل على رجل حقا، ثم ادعى الآخر أيضا على هذا؟ فإن الذي ادعى أولا فيحلف له صاحبه، ثم يحلف هو من بعده.

مسألة: ومن جواب أبي الحواري: وعن الخصمين إذا ادعى كل واحد منهما دعوى، أيهما أولى بأن يبتدئ فيحلف لصاحبه؟ **فعلى ما /٢٩/ وصفت:** فذلك إلى الحاكم يحلفهما جميعا ويبدأ بأيهما شاء، وأيهما امتنع عن اليمين، كان عليه الحبس.

ومن غيره: قال: قد قيل هذا. **وقال من قال:** المدّعى عليه أولا هو الذي يحلف أولا، فإذا فرغ من الحكم نظر في حجته. وقال أبو سعيد مثل ذلك من الاختلاف. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة عن الشيخ صالح بن سعيد: وسألته عن الحاكم، أيجوز له أن يحلف الخصم إذا رد عليه خصمه اليمين من غير أن يحضر الحق الذي فيه النزاعة؟ **قال:** نعم، يحلفه قبل أن يحضر الحق؛ لأنه إذا حلف، ثبت عليه الحق، وإذا ثبت عليه الحق، حبسه الحاكم حتى يجيء به، والله أعلم.

الباب الرابع في معرفة الأحكام والدعاوى فيما خلفه الأب والجد

من كتاب بيان الشرع: وإذا ارتفع إلى الإمام رجلان، يدعي أحدهما دارا أو أرضا في يدي الآخر، وأقام البيّنة أن أباه اشتراها منه بمائة درهم ونقده الثمن، وقد مات أبوه، فجحده المدّعى عليه البيع، فإنه ينبغي للإمام أن يكلفه البيّنة على أنه لا يعلم لأبيه وارثا غيره، فإذا أقام البيّنة على ذلك، قضى له الإمام بالدار ودفعها إليه، ولا ينبغي للإمام أن يكلفه البيّنة أن أباه مات وتركها ميراثا؛ لأن رجلا لو أقام البيّنة أنّ أباه رهن دارا عند رجل بمائة درهم، وقد مات الأب، ولا وارث له غيره، فإنه ينبغي للإمام أن يأمر أن /٣٠/ يوفيه المائة، ويقضي له بالدار.

ومن الكتاب: وإذا ارتفع إلى الإمام رجل يدعي دارا أو أرضا في يدي رجل، يزعم أن أباه قد مات وتركها ميراثا، والذي في يديه الدار والأرض مقر بها للميت، غير أنه لا يعرف له وارثا، فأقام المدّعي بينة عدولا؛ لأن فلانا صاحب تلك الدار أبو هذا، وإن هذا ابنه لا يعلمون له وارثا غيره؛ فإنه ينبغي للإمام أن يجيز[1] شهادتهم على نسبه ذلك ويدفع إليه الدار، وإن كانت البيّنة لم يدركوا أباه؛ لأن عامة الناس على هذا لا يجدون منه بدا، يشهد بعضهم لبعض أنّ هذا فلان ابن فلان، ولم يدركوا أباه، كما نشهد نحن أن أبا بكر بن أبي قحافة، وأن عمر بن الخطاب، وأن عثمان بن عفان، وأن عليا بن أبي طالب، وأن عبد الله بن مسعود، وأن حذيفة بن اليمان، وأن عمار بن ياسر، وأشباه ذلك، وإن لم

---

(1) ق: يخير.

ندرك آباءهم، وهذا إذا كان الشاهد يعرف النسب، والنسب مشهور معروف، وإن كان الشاهد لا يعرف الرجل، إلا أن رجلا واحدا شهد عنده؛ فليس ينبغي له يشهد بذلك حتى يشهد عنده رجلان عدلان، ولو نظر رجل إلى رجل من أهل بلده وهو مشهور معروف باسمه ونسبه، غير أنه لم يخالطه ولم يكلمه؛ إذا لوسعه الشهادة عليه أنه لفلان ابن فلان، وإذا قدم عليه رجل من أهل بلد آخر، فانتسب له وأقام معه زمانا، لم يسعه أن يشهد على نسبه حتى يلقى /٣١/ من أهل بلده رجلين عدلين فيشهدا بذلك، ثم يسعه أن يشهد على نسبه بعد ذلك. وإذا قدم رجل من بلد إلى بلد آخر فرفع إلى الإمام والقاضي وهو في مجلس القضاء، فأشهدوا على قضيته أو كتاب، فهو سعة من الشهادة عليها وإن كان لم يعرف القاضي قبل ذلك؛ لأن هذا أمر ظاهر.

ومن الكتاب: وإذا ارتفع إلى الإمام رجلان يدعي أحدهما ميراثا في يدي الآخر، وأقام البيّنة على أنه فلان ابن فلان، وأن الميت فلان بن فلان حتى يلتقيا إلى أب واحد وأنه وارثه لا يعلمون له وارثا غيره، فإنه ينبغي للإمام أن يقضي له بالميراث، وإن جاء أحد بعد ذلك إلى الإمام فأقام عنده البيّنة أن ذلك الميت ابنه أو أبوه ولا وارث له غيره، فإنه ينبغي للإمام أن يجعله أولى بالميراث من الأول ويأمر بدفعه إليه، وإن لم يج ابنه ولا أبوه، ولكنه جاء رجل آخر إلى الإمام فأقام عنده البيّنة أن الميت فلان بن فلان بنسبه إلى أب آخر وقبيلة أخرى، وأن فلان ابن فلان ابن عمه لا يعلمون لهو وارثا غيره، فلا ينبغي للإمام أن يحول نسبه بعد إذ ثبت من فخذ أو أب؛ لأن الشهادة الآخرة تهاترت، والتهاتر غير مقبول؛ لأن الإمام لو قبل البيّنة الآخرة، ونقل الرجل من نسبه الأول إلى النسب الثاني، ثم قامت أيضا بينة بعد ذلك أنّ فلان ابن فلان من بني /٣٢/ فلان ينسبونه إلى

أب آخر وحيٍ آخر، وأن هذا وارثه وليس له وارث غيره، لكان ينبغي له أيضا أن ينقله من النسب الثاني إلى النسب الثالث، ثم لا يزال كذلك أبدا ينقل من نسب إلى نسب، وهذا هو التهاتر، ولكنه يثبت النسب الأول، ويبطل ما بعده. فإن جاء من نسبه الأول ما هو أقرب من الذي جعل له الميراث، نزعه من الأول وجعله للأقرب بمنزلة ما ذكرنا من الأب والابن، ولا ينبغي للإمام أن يكلف الشهود في المواريث أن يشهدوا أنه لا وارث له غيره، لأن هذا غيب ولا ينبغي له أن يكلفهم إياه، وهو يعلم أنهم لا يعلمون ذلك، ولكنه ينبغي له أن يكلفهم أن يشهدوا أنه وارثه، لا يعلمون له وارثا غيره، فإذا شهدوا لا يعلمون له وارثا غيره، فإذا شهدوا ذلك، فقد عرفوا من الشهادة وأتموها.

ومن الكتاب: وإذا ارتفع إلى الإمام رجل يدعي موت أبيه، وأقام على ذلك شاهدين أنّ أباه قد مات، وجب على الإمام أن يجيز شهادته بهما ويقضي له بميراث أبيه إن لم يكن له وارث غيره، وإن قالا للإمام: "لم يعاين موته، ولكن شهد به عندنا من عاينه"؛ فهذه شهادة على شهادة، فإن شهد كل واحد منهما على شهادة رجل على موته، فشهادتهما جائزة؛ لأن هذا حق، والشهادة على الشهادة في الحق جائزة، وإذا شهد شاهدان على موت رجل، فإنه ينبغي للإمام أن يجيز شهادتهما، وإن /٣٣/ لم يعاينا موته؛ لأنهما إذا شهدا أنهما اتبعا جنازته وصليا عليه ودفناه، وجب على الإمام أن يجيز شهادتهما على موته، وإن لم يعاينا موته؛ لأن عامة الناس على هذا. **وقال آخرون**: إذا شهد شاهدان على موت رجل ولم يعاينا ذلك، وأقرا بذلك؛ فإن ذلك لا يجوز إلا أن يكون مشهور الموت، فشهادتهما جائزة، وليس قولهم في ذلك بشيء؛ لأن حد الشهرة في ذلك غير معروفة ولا محدودة. أرأيت لو شهد عشرة على موته فلم يعاينوه، **فإن قلت**:

تجوز شهادتهم وهذا من الموت المشهور؟ **قلت لك:** فتسعة، ثم نقصت حتى أبلغ اثنين.

فإن قلت: لا تجوز شهادة العشرة، رفعتك إلى العشرين والثلاثين والمائة.

فإن قلت: أجيز المائة، نقصت حتى أبلغ العشرة، ففي ذلك دليل على فساد قولك، وأنه ليس بكلام، ولأن القوم إذا شهدوا الجنازة والدفن، وسعهم أن يشهدوا على الميت، وإن لم يعاينوا الموت وهو يموت، فإنه يسع الإمام إجازة شهادتهم إذا علم (خ: سمع) ذلك منهم. وإذا تزوج الرجل امرأة نكاحا علانية ودخل بها وأقام معها ثم ماتت؛ فإنه يسع جيرانها يشهدوا أنها امرأته، فإن لم يكونوا شهدوا النكاح؛ لأنه لو كان بينهما أولاد، لوسعهم أن يشهدوا أنهم أولادهما، وإن لم يعاينوا الولادة؛ لأن أمر الناس على هذا، وذلك هو السنة، وما لا يستطيع الناس /٣٤/ غيره، وما لا يجدون منه بدا، فمن ترك ما كان كذلك، فقد ترك القياس والسنة.

ومن الكتاب: وإذا ارتفع إلى الإمام رجلان فشهدا أن فلانا مات وترك هذه الدراهم وهذه الأرض ميراثا لهذا، لا يعلمون له وارثا غيره، ولم يدركوا الميت، فلا ينبغي للإمام أن يقضي له بها؛ لأن شهادتهما في ذلك غير جائزة من قبل أنهما لم يدركا الميت، فإن شهد على شهادة رجلين عدلين أنهما أدركاه، فشهادتهما جائزة، فينبغي للإمام أن يقضي بها للمدّعي.

ومن الكتاب: وإذا ارتفع إلى الإمام رجل فادعى دارا أو أرضا لجده، وأقام عليه البيّنة شاهدين عدلين أنها لفلان، وجد هذا مات وتركها ميراثا ولم يقولوا: "تركها ميراثا لهذا، ولا لأبيه"، وقد أدركوا الجد، فإن شهادتهما في ذلك غير جائزة من قبل أنهم لم يحرزوا الميراث، ولم يقولوا "تركها ميراثا لهذا".

ومن الكتاب: وإذا ارتفع إلى الإمام رجل فادعى دارا أو أرضا لجده، وأقام عليها البيّنة العدول أن فلانا جد هذا المدّعي مات وترك هذه الدار، وهذه الأرض ميراثا لأبي هذا، لا يعلمون له وارثا غيره، فلا ينبغي للإمام أن يجعل بهذا شيئا، إلا أن يشهدوا أن أبا هذا مات وتركها ميراثا لهذا لا يعلمون له وارثا غيره.

ومن الكتاب: وإذا ارتفع إلى الإمام رجل فادعى دارا أو أرضا في يدي رجل، فشهد له شاهدان على/٣٥/ أنّ هذه الدار التي في يدي هذا الرجل دار جد هذا الرجل وأرضه أو حائطه، فلا ينبغي للإمام أن يجيز ذلك حتى يحرز الميراث فيسوقه إلى المدّعي.

ومن الكتاب: وإذا ارتفع إلى الحاكم رجل فأقام بينة على أرض أو دار أنها كانت لجده، [و]أن جده مات وتركها ميراثا لأبيه وعمه، ثم مات أبوه وترك نصيبه من هذه الدار ميراثا لا يعلمون له وارثا غيره، ثم أقام عمه البيّنة أنّ أخاه والد هذا مات قبل أبيه، وأنّ أباه قد ورث من ماله السدس، ثم مات أبوه فورثه هو، وأقام البيّنة على ذلك، فإنه ينبغي للإمام أن يقضي بها للمدّعي الأول وأن يجيز شهادة شهوده؛ لأن شهادتهم تامة، وأن لا يقضي للآخر منها بشيء، وأن يبطل شهادة شهوده؛ لأنها تهاتر غير جائزة. **وقال آخرون:** يبطل ذلك كله ولا يقبل منه شيئا من أجل أن أحد البينتين كاذبة، فلا تقبل واحدة منها حتى يعلم الصادقة من الكاذبة، وليس قولهم في ذلك بشيء، ولكن المدّعي الأول يسأله الإمام البيّنة، فإذا أقامها، أجاز شهادة شهوده وقضى له بالدار والأرض، ولا يلتفت إلى دعوى الثاني ولا إلى بينته. **قالوا:** وكذلك لو غرقا في سفينته جميعا، أو وقع عليهم بيت؛ لما ورث واحد منهما من صاحبه حتى يعلم أيهما مات قبل صاحبه، ولكن أورث من كل واحد /٣٦/ منهما ما ورثه من الأحياء. **قلنا:**

أليس هذا بمثل ذلك؛ لأن هذين ماتا جميعا، ولأن الأولين ادعا أحدهما قبل الآخر، وأقام الآخر البيّنة قبل الآخر وصار أولا، الدعوى دعواه والبيّنة بينته، وصارت الدعوى الآخرة والبيّنة الآخرة تهاتر، كما ذكرنا غير مرة.

ومن الكتاب: وإذا ارتفع إلى الإمام رجل فأقام بينة على ميراث رجل أنه مات يوم كذا وكذا، فورثه ابنه هذا، لا يعلمون له وارثا غيره، ثم ارتفعت إلى الإمام امرأة فأقامت عنده البيّنة أنه تزوجها يوم كذا وكذا اليوم، بعد ذلك اليوم والشهر والسنة، بعد تلك السنة، ثم مات بعد ذلك، فإنه ينبغي للإمام أن يبطل شهادتها ولا يقضي لها بشيء؛ لأن بينتها تهاتر، وذلك أن موته وجب في وقت الأول، والبيّنة الأولى الذي شهدت به الشهود، فلما وجب موته في ذلك الوقت، ورّثنا ابنه، لذلك أبطلنا البيّنة التي شهدت به لموته في وقت آخر بعده، ولو أجزنا بينة المرأة، ثم جاءت امرأة أخرى فأقامت البيّنة أنه تزوجها بعد ذلك الوقت وأنه مات بعد ذلك، إذا لم نجد بدا من أن نجيزها كما أجزنا بينة المرأة التي قبلها، وهذا هو التهاتر غير الجائز. **وقال آخرون:** أجيز بينة المرأة الأولى وأورثها منه، ولا أجيز بينة المرأة الآخرة ولا أورثها. **قال:** لأني أوجب موته بعد ما جعل لها /٣٧/ المهر. **قالوا:** فإن أقامت امرأة أخرى البيّنة بعد ما قضت بموته في يوم وقت أنه تزوجها بعد ذلك الوقت الذي ذكروا فيه موته، لم أقبل ذلك؛ لأنا قد جعلناه ميتا يومئذ، ألا ترى لو أقامت عليه بينة أنه تزوجها يوم النحر بمكة، فلما قضينا شهادتهما وأجزناها جاءت ببينة أخرى فشهدت أنه تزوج هذه الأخرى في ذلك اليوم بخراسان، أبطلنا الآخرة ولم نجزها؛ لأنا قد جعلناه بمكة، فلا تجعله في بلد آخر لا يبلغه في ذلك اليوم، وحجتهم هذه حجة عليهم ونقض لقولتهم؛ لأن البيّنة أولى بالوفاة في الوقت الأول ثابتة جائزة، وما بعد، وهما تهاتر غير

جائزة، والامرأة الأولى التي أجازوا بينتها، والامرأة الآخرة التي ردّوا بينتها في هذا سواء؛ لأن الوفاة إذا ثبتت وقضى بالميراث لأهله؛ لأنها وقت، فإن ذلك لا ينقضه بينة بعده كما قد ذكرناه وبيناه.

ومن الكتاب: وإذا ارتفع إلى الإمام رجلان فادعى أحدهما أرضا أو دارا في يدي الآخر وأقام شاهدين، فشهد أحدهما أنه اشتراها منه بمائة درهم، وشهد الآخر أنه وهبها له وقبضها، فينبغي للإمام أن لا يقضي له بشيء، وأن تبطل شهادة شاهديه؛ لأنهما قد اختلفا؛ لأن المدّعي إذا ادعى شهادة أحدهما، فقد أَكْذَبَ الآخر، /٣٨/ وكذلك العروض كلها والحيوان والمتاع والثياب من ادعى شيئا منه ثم اختلف بينة فيه على نحو ما ذكرناه، فبينته باطلة غير جائزة، وليس ينبغي للإمام أن يقضي له بشيء، وإذا ارتفع إلى الإمام رجلان، فادعى أحدهما دارا في يدي الآخر، ادعى أنه وهبها له وأنه لم يتصدق بها عليه، وأقام على ذلك البيّنة، ثم أقام شاهدين على الصدقة وقال: "لم يهبها له قط"، فلا ينبغي للإمام أن يقضي له بشيء؛ لأنه قد أكذب نفسه وأكذب بينته، وكذلك لو ادعاها أنها ميراثا لم يشترها قط، ثم جاء بعد ذلك فادعى أنها شري ولم يرثها قط، وجاء بشاهدين على الشري منه لنفسه، فلا ينبغي للإمام أن يقضي له بشيء؛ لأنه قد أكذب نفسه وأكذب بينته، وإذا ادعى أنها هبة ولم يقل: "لم يتصدق بها عليّ قط"، ثم جاء من بعد ذلك بشهود على الصدقة فقال: "إنه لما جحدني الهبة سألته أن يتصدق بها"؛ فإنه ينبغي للإمام أن يجيز ذلك، وأن يقبضها له من قبل أنّ هذا ليس بإكذاب لنفسه ولا لبينته، وكذلك قال ورثتها، ثم قال: "جحدني الميراث، فاشتريتها منه"، ثم جاء ببينة على الشري؛ فإنه ينبغي للإمام أن يجيز بينته على الشراء وأن يقضي له بها؛ لأنه لم يكذب بينته ولم يكذب نفسه، وليس هذا /٣٩/ بمنزلة الباب الأول؛ لأن هذا لم يكذّب شهوده، والأول قد أكذبهم.

وإذا ارتفع إلى الإمام رجل يطلب الشفعة في أرض أو دار، فأقام شاهدا يشهد أن المشتري اشتراها بمائة درهم، وأقام شاهدا آخر، فشهد أنه اشتراها بمائتي درهم، والمشتري يقول:" "اشتريتها بألف درهم"، فإنه ينبغي للإمام أن يبطل شهادة الشاهدين، ويقول للمشتري: "إن شئت، فخذها بما قال المشتري، وإلا فدعها". وكذلك لو شهد أحدهما أنه اشتراها من امرأة، وشهد آخر أنه اشتراها من رجل.

وإذا ارتفع إلى الإمام رجلان، فادعى أحدهما دينا على الآخر، وأقام شاهدا، فشهد عليه بألف درهم، وأقام شاهدا آخر فشهد عليه بألفي درهم، فإنه ينبغي للإمام أن يبطل شهادتهما؛ لأنهما قد اختلفا، ولا يقضي للمدّعي.

وإذا ارتفع إلى الإمام رجلان، فادعى أحدهما على الآخر ألف درهم، وأقام شاهدا فشهد له بألف درهم، وأقام شاهدا، فشهد له بألف درهم وخمسمائة درهم، فإنه ينبغي للإمام أن يبطل شهادتهما؛ لأنهما قد اختلفا، ولا يقضي للمدّعي بشيء.

وإذا ارتفع إلى الإمام رجلان، فادعى أحدهما على الآخر ألفا وخمسمائة درهم، وأقام شاهدا، فشهد له بألف درهم، فإنه ينبغي للإمام أن يبطل شهادتهما؛ لأنهما قد اختلفا ولا يقضي للمدّعي بشيء. **وقال آخرون**: يقضي له من ذلك بألف، وليس /٤٠/ قولهم في ذلك بشيء؛ لأن هذا والذي قبله سواء، وقد وافقنا في الذي قبله. **قالوا**: إن الشاهد الأول شهد له بألف، ثم شهد الآخر بألف وخمسمائة درهم، فقد وافقه في الألف؛ فكذلك قضينا له بها، ولم يقض له بالخمسمائة التي أزادها. **قلنا**: فكيف لم يقضوا للمدّعي الألف بألف، وقد اتفق عليه شاهدان في قولكم؛ لأن أحدهما شهد بالألف، وشهد

الآخر بألف وخمسمائة، أو كلاهما في قولكم، قد اتفقا في الألف. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة من الأثر: فبينة الموت أولى من بينة الحياة، وبينة الطلاق أولى من بينة الزوجية، وبينة القطع أولى من بينة الشراء، وبينة الشراء أولى من بينة الميراث، وبينة الميراث أولى من بينة العطية، وبينة بيع القطع أولى من بينة بيع الخيار، وبينة بيع الخيار أولى من بينة الرهن. وبينة الرهن أولى من بينة الصدقة، وبينة الصدقة على عوض أولى من بينة الصدقة بلا عوض، وبينة العروبية أولى من بينة الولاء، وبينة الحرية أولى من بينة الرق، وبينة الرموم أولى من بينة الأصول، وبينة ذو اليد أولى من بينة المدّعي، وبينة المسلم أولى من بينة الذمي، وبينة صحة العقل أولى من بينة نقصانه، وبينة الحدث أولى من بينة البراءة، وبينة مدعي الشراء أولى من بينة مدعي الغصب، وبينة /٤١/ الرضى أولى من بينة التغيير، وبينة البائع بادعائه كثرة الثمن، أولى من بينة المشتري. وبينة مشتري الشفعة، أولى من بينة الشفيع. وبينة الإقرار، أولى من بينة النحل. وبينة النسب، أولى من بينة الإقرار بالنسب، وبينة القرض أولى من بينة الأمانة، وبينة الملك أولى من بينة السبيل، وبينة المدّعي أولى من بينة المدّعى عليه. **وقول:** بينة من القول قوله أولى في كل مسألة، والله أعلم.

الباب الخامس في تعليم الخصوم الحجج وتلقين الخصم

ومن كتاب بيان الشرع: ورفع أبو العباس زياد بن محمد بن ورد عن القاضي أبي علي الحسن بن سعيد بن قريش: أن الحاكم لا يقول للمدّعي: "يلزم فلان لك اليمين (خ: يجب عليه لك اليمين)"، إلا أن يطلب ذلك الخصم. وحفظت عن أبي بكر أحمد بن محمد بن خالد وغيره: أنه إذا سأل الحاكم المدّعي عن البيّنة، فسكت، لم يقل له الحاكم: "أحلفه لك حتى يطلب هو"، فإن قال: "أنصفني منه"، سأله عن دعواه، وأعاد على المدّعى عليه السؤال فيما يدعيه إليه، وإن قال الخصم للحاكم: "لا بينة لي ما يجب لي عليه"؟ قال له: "بما يجب له"، وهو أن يقول: "يجب لك اليمين إذا لم تكن لك بينة"، فإن قال: "حلِّفْه لي"، حلَّفَه له.

قال محمد بن المسبح: ليس على الخصم أن يقال له: "اطلب"، إنما يقال له: "معك بينة؟"، فإن قال: "نعم"؛ قيل له: "أحضرها"، فإن قال يحلف، قيل له: "تبطلها"، فإن [قال:] /٤٢/ "لا أعلم لي بينة"، استحلف له.

ومن غيره: وليس للحاكم ولا للعقبة أن يزيدا على دعوى الخصم، أو سؤال السائل شيئا.

وعن محمد بن محبوب: أن رجلين اختصما إليه، فادعى أحدهما على الآخر كذا وكذا نخلة وشربها، وأحضر على ذلك بينة، فحكم له محمد بن محبوب بالنخل ولم يحكم بالشرب، **فقيل له:** لِمَ لَمْ تحكم له بالشرب؟ **فقال:** ولم يقل وشربها من الماء، **فقيل:** والشرب لا يكون إلا من الماء؟ **فقال:** ليس للحاكم ولا للفقيه أن يزيدا شيئا من عندهما.

مسألة: وإذا حضر القاضي الخصمان، فيتكلم المدّعي منهما، فإن جهلا، فلا بأس أن يقول لهما: "يتكلم المدّعي منكما"، فإذا تكلم المدّعي وتكلم المدّعى عليه قبل فراغ المدّعي، سكّته الحاكم حتى يفرغ المدّعي ثم يتكلم المدّعى عليه، ولا يدعهما أن يتكلما معا، وحسن أن يقال لمن أطال منهما: "أوجز".

مسألة عن أبي عبد الله محمد بن روح رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ولا ينبغي لأهل القرى أن يعلّموا الأعراب دقائق الحجج الخصوم مخافة أن يقطعوا بذلك حقا من الحق لموضع جفوتهم، بل يخوفون الجوائح إن أعانوا ظالما على ظلمه.

مسألة: ولا يلقن الحاكم الخصم حجة ولا الشهود شيئا يقوون به.

قال أبو المؤثر: قال محمد بن محبوب: أن يحتج على الخصم إذا أبصر الحق، وإن لم يبصر الخصم حجة /٤٣/ نفسه.

مسألة: وسألت الفقيه إبراهيم بن محمد بن أحمد السعالي –حفظه الله–: عن الرجل، هل يجوز له أن يفتح الحجج ويلقنها الخصم من غير أن يسأله الخصم عن ذلك؟ **فقال:** إنه يجوز له ذلك إذا كان الخصم ثقة ولو لم يسأله هو، وإذا كان الخصم غير ثقة، لم يجز له أن يفتح الحجة ويلقنه إياها، إلا أن يسأله هو عن ذلك، فهنالك يجوز له أن يجيزه بذلك، ولا شيء عليه.

مسألة: قال أبو سعيد: اختلف أهل العلم في الحاكم أيلقن الخصم حجة أم لا؟ **فقال من قال:** إن على الحاكم أن يقيم للخصم حجته، ويفتح له حجة يتقوى بها على الدفع عن نفسه بالحق، إذا بان ذلك للحاكم حتى يفهم الخصم حجته، ويوجد هذا القول عن محمد بن محبوب رَحِمَهُ ٱللَّهُ. **وقال من قال:** إن له ذلك وليس عليه. **وقال من قال:** لا يؤمر بذلك، فإن فعل، لم يضق عليه. **وقال من قال:** ليس له ذلك ولا عليه، وينهى عن ذلك، ويكره له أن يفتح للخصوم

الحجج، وإنما يحكم بما صح عنده من دعاوى الخصوم التي تجري بينهم، فأما غير الحاكم، فيجوز له أن يفتح لأحدهما حجة على الآخر إذا كان في غير مجلس الحكم، وذلك كله بالحق إذا كان يرى هذا عاميا بحجته، ويخاف أن يلزمه ما ليس منه، ويوجد له ما هو له. وكذلك إذا قرب قطع الحكم بين الخصمين، لم يؤمر أن يأمرهما بالصلح /٤٤/ في مجلسه؛ لأن ذلك يقع موقع التوهين في إنفاذ الحق، ولكنه يجعل للصلح رجلا ممن يثق به، يلي ذلك بين الخصوم حتى لا يتكلم الحاكم في ذلك بشيء؛ لأن ذلك قوي للحق فيما يرجى أن يعز بذلك، وإن كان عزيزا.

مسألة من جواب أبي الحواري: وعن رجل يدّعي إلى رجل حقا، هل يسعك أن تفتح لأحدهما حجة على الآخر بالحق إذا سألك عن ذلك أو لم يسألك؟ **فعلى ما وصفت:** فأما الحاكم **فقد قالوا:** لا يجوز له ذلك، وأما غير الحاكم، فيجوز له ذلك إذا كان في غير موضع الحكم، وذلك كله بالحق إذا كان يرى هذا عامي في حجته، ويخاف أن يلزمه ما ليس عليه، أو يأخذ منه ما هو له.

مسألة: وقد قيل: إن للحاكم أن يفتح للخصم حجته إذا أبصر وجه الحق، وكان الخصم عام عن حجته، **وبعض** لم يجز ذلك. **وبعض يقول:** عليه أن يفتح للخصم حجته. **وقيل:** لا له ذلك ولا عليه، والله أعلم. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة عن الشيخ سعيد بن بشير الصبحي رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وإذا كان كلام المدّعي غير مسموع في الحكم، وكذلك كلام المنكر مما لا يقتضي ثبوت الإنكار، فقال

الحاكم[1] للمدّعي: "إن خصمك كان[2] منكرا ما تريد منه، فقال اليمين"، فقال للخصم: "أتحلف له؟"، قال: "نعم"، وتحالفا على ذلك، أيكون ذلك بمنزلة الحكم من الحاكم له فيه ما للحاكم، وعليه فيه على ما للحاكم من جميع المعاني أم لا؟ **قال:** /٤٥/ **أحبّ إليّ** أن يستفهم الحاكم الطالب بلفظ مسموع، كذلك المطلوب، وإن ذهب الحاكم الجواز ما عليه الناس من لغتهم، لم يضق عليه في بعض القول. أرأيت إذا كانت دعوى المدّعي مسموعة، وإنكار المنكر صريح، والمسألة بحالها؟ **قال:** إذا أملى عليه الحاكم اليمين، أو حكم عليه الحاكم باليمين، فقد وقع الحكم، وإن قال له الحاكم: "أتحلف يا فلان؟"، فقال: "نعم"، ثم حلف من غير أن يملي الحاكم عليه اليمين، **قال:** لا أحفظ في هذا شيئا.

مسألة: ومنه: والمدّعي على خصمه إذا كان كلامه غير ثابت في معنى الأحكام، إلا أنه مفهوم معناه فيما يتعارفه الناس من كلامهم، أتكون دعواه مسموعة عند الحاكم أم لا؟

الجواب: على الحاكم سماع دعواه إذا عرفها، وإن استفهمه بلفظ صحيح جاز له ذلك.

قلت له: وكذلك المدّعى عليه إذا أجاب بكلام غير ثابت، إلا أنه مفهوم معناه في تعارف الناس أنه منكر، أيكون كافيا أم لا؟

الجواب: فيما عندي كاف منه الإنكار، وإن استفهمه الحاكم بلفظ يثبت، جاز للحاكم ذلك.

---

[1] في الأصل، ق: الحكم.

[2] ق: كأنه.

وكذلك إقراره بدعوى خصمه إذا كان على ما وصفته لك، أيجزي ذلك ويحكم به عليه أم لا؟ **الجواب**: في ذلك اختلاف، **وأحب إليّ** أن لا يحكم عليه إلا بإقرار صحيح، وهذا أحوط في الأحكام، والله أعلم، -اختصرت بعض السؤال من هذه المسائل-. /٤٦/

الباب السادس في الموضع الذي يجوز أن يحكم فيه وفي الوقت

ومن كتاب بيان الشرع: وجائز القضاء في المسجد، ولا تقام في المسجد الحدود، ولا بأس بالحكم في المسجد، ولا يمنع من يريد الحاكم من دخول المسجد مؤمن ولا كافر ولا حائض، وليس حجة تمنع من دخول المسجد سوى المسجد الحرام. **وقيل:** لا يجوز ذلك. **وقيل:** ليس لأحد أن يمنع الحاكم من الحكم في مسجد ولا منزل، ولا في مكان دون مكان لغير حجة، وروي عن النبي ﷺ أنه «قضى في بيت أم سلمة، وقد قدم وفد ثقيف على النبي ﷺ كما وجدنا فأنزلهم في المسجد»[1].

مسألة: وقيل: لا يجوز الحكم في الليل.

مسألة زيادة: ابن عبيدان: وأما الحكم بين الناس في الليل على النار فجائز، وأما القمر، ففي ذلك اختلاف، وأما كتابة الصكوك والبريان، وتقبيض الأمانة ودفعها على النار والقمر، فجائز، وأما في الظلام فلا يعجبني، والله أعلم.

مسألة: وإن قضى الحاكم، (وفي خ: القاضي) في داره، فلا بأس.

مسألة: ويؤمر الحاكم إذا دخل المسجد أن يصلي ركعتين ثم يجلس، ويستحب أن يكون جلوسه في موضع متوسط للقضاء في المصر الذي يقضي فيه بين أهله ليكون ذلك أرفق بالناس، وحيث قضى بالحق، فحكمه نافذ، وقد

---

(1) أخرجه أحمد، رقم: ١٧٩١٣؛ وابن خزيمة في صحيحه، كتاب الصلاة، رقم: ١٣٢٨؛ والبيهقي في الكبرى، كتاب الصلاة، رقم: ٤٣٣٤.

روي عن النبي ﷺ أنه «قضى في بيت أم سلمة»(1).

مسألة: اختلف الناس في /٤٧/ القضاء في المسجد؛ وقضى شريح والحسن وأبو الشعثاء وغيرهم في المسجد، وكتب عمر بن عبد العزيز إلى القاسم بن عبد الرحمن أن لا يقضي في المسجد، فإنه يأتيك الحائض والمشرك، وعن عمر أنه أوتي بسكران في المسجد فقال: أخرجوه من المسجد فاضربوه. **وقال بعض:** إن الله أمر بالحكم بين الناس، ولم يخص به مكانا دون مكان، فللحاكم أن يحكم بينهم إن شاء في المسجد وإن شاء في منزله، وليس لأحد أن يمنع الحاكم من الحكم في مكان دون مكان بغير حجة.

مسألة: وإذا انتهى الإمام أو القاضي إلى مجلسه، صلى ركعتين ثم سأل الله العافية له ولهم، وسأله العون والتوفيق، ثم ليجلس للحكم وعليه السكينة والوقار.

مسألة: وعلى الحاكم أن يحكم في كل وقت، إلا أن يكون في الوقت له عذر، ولا يمكنه ذلك. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

---

(1) أخرجه الحميدي في مسنده،رقم: ٣٠٢؛ والطبراني في الكبير، رقم: ٦٥٢، ٢٣/٢٩٤.

الباب السابع في الصلح، وما يجوز منه وما لا يجوز

من كتاب بيان الشرع: وعن رجل ادعى على رجل مالا مع الحاكم، فأنكره خصمه ولم يقر له بشيء، ولا صح عليه مع الحاكم، هل لهما أن يصطلحا بحضرة الحاكم على الإنكار من المدّعى عليه؟ **قال: معي** أنّ لهما ذلك إذا رجعا إلى المصالحة.

مسألة عن أبي سعيد: قلت: وهل يجوز للحاكم أن يدخل بين الخصمين بصلح، أو يعرض لهما في الصلح، ولا يجيزهما عليه إذا طلبا ذلك أو لم يطلباه وهو في مجلس الحكم، /٤٨/ وأحدهما منكر لخصمه ما يدعي عليه؟ **قال: فمعي** أن له ذلك، أن يأمرهما بالصلح ويدعوهما إليه على غير جبر، وعندي أنه إنما يؤمر أن لا يدعوهما إلى الصلح على معنى الجبر، فيحكم عليهما به أو لموضع ما يتقيانه في ذلك، أو يتقيه أحدهما إن خرج معنى ذلك في التقية، إلا الصلح خير في جميع الأحوال، لعله (خ: لأن الصلح أسلم في جميع الأحوال) للحاكم والخصوم، إلا أنه قد يكون من كثرة ذلك، أو من يعصر ذهاب هيبة الحاكم، فإن توفاه من أجل هذا يريد بذلك بتقية الهبة لله لا لخيفة في غير ذلك، كان ذلك عندي وجها.

مسألة عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «الصلح جائز بين المسلمين، والمسلمون على شروطهم ما وافق الحق منها»( )، والصلح جائز وإن لم يقبض.

( ) أخرجه ابن الجارود في المنتقى، كتاب الطلاق، رقم: ١٠٠١؛ والخطيب في تلخيص المتشابه، ٤٥٨/١.

مسألة: وعن شاهدين شهدا عندك أن محمد بن الوليد أشهدهما في مرضه الذي مات فيه، أنه أعطى ابنته فلانة مالا كان له من موضع معروف من قرية معروفة بحق، عرّفه محمد بن الوليد لابنته فلانة عليه، وأحضرك الطالب لمال محمد بن الوليد شاهدين شهدا أنه جرى بينهما الصلح فيما بين محمد بن الوليد على سهام معروفة، وأنهم جمعوا ورثة محمد بن الوليد، فأعلموهم بالصلح، وعرفوهم الذي اصطلحوا عليه، فتمموه جميعا ورضوا به، ثم رجع من رجع من ورثة محمد بن الوليد، /٤٩/ فأنكر هذا الصلح، وقال: "تممت هذا الصلح، ولا أعرف مال والدي الذي صالحت عليه"، وتمسك بالصلح بعض الورثة، ما القول في هذا الصلح؟ فهذا الصلح عندنا ضعيف حتى يشهد الشاهدان أن الورثة أقروا عند هذا الصلح، أو قبله أنهم عارفون بجميع مال محمد بن الوليد من مال، أو يشهدوا أنهم عارفون بجميع ماله، وبما اصطلحوا عليه، ثم هنالك يتم الصلح بينهم، والذي أشهد به من ماله لابنته بحق عرّفه عليه لها، فهو لها إذا كان الشاهدان عدلين، إلا أنّ لغيرهما من الورثة الخيار، إن شاءوا أخذوا حصصهم من هذا المال وردوا عليها قيمة حصصهم برأي العدول، وعليها يمين بالله ما تعلم أنه ألجأ إليها هذا المال، ولا شيئا منه بغير حق لها عليه.

مسألة: وسألته عن رجلين ارتفعا إلى الحاكم، فحكم لكل واحد منهما بحبس صاحبه، فلما مضت لذلك مدة، اتفقا على الصلح واصطلحا في الحبس، وأشهدوا على أنفسهما أن لا يرجع أحدهما يدعي على صاحبه دعوى، وأبراء كل واحد منهما صاحبه، وأخرجهما الحاكم بإذن منهما، ثم طلب أحدهما أو كل واحد منهما نقض ذلك الصلح؟ **قال:** لهما ذلك، ولمن طلب منهما.

قلت: ولِمَ، وقد اصطلحا؟ **قال:** لأنّ الصلح في الحبس لا يثبت ولا يلزم.

قلت: لم لا يثبت عليهما هذا الصلح، وإن كانا محبوسين وهما فعلا ذلك اختيارا منهما؟ **قال:** لأن المحبوس هو مقهور /٥٠/ بالحبس، مذلول به بمنزلة المهين (خ: المهان)، والصلح لا يكون إلا بطيب القلب، ورضى من صاحبه، واختيار.

قلت: أرأيت رجلا أقر بإقرار في الحبس، لم يكن أقر به قبل ذلك، ثم أنكره بعد خروجه من حبسه؟ **قال:** لا يلزمه إقراره في الحبس.

مسألة عن أبي علي الحسن بن أحمد بن عثمان: وأما ما ذكره الإمام نصره الله من إصلاح الوارث أحدا من المتداعيين، وهو يتظلم ويتألم، وإنما رضي بصلحه على وجه التقية، فهذا صلح غير ثابت إذا كان على الإنكار، ولم يكن على الإقرار، وله الرجعة في ذلك.

مسألة عن أبي سعيد: وسألته عن صلح وقع على جهالة، ثم اصطلحوا عليه ورضوا بذلك، ثم غيروا في ذلك ونقضوه، قلت: هل ينتقض عليهم؟ **قال:** نعم.

قلت: أولا يتم الصلح إن أنقضوه أو لم ينقضوه؟ فإذا وقع الصلح على مجهول من أحد المتصالحين بما اصطلحوا عليه أو لشيء منه، كان للجاهل منهم في ذلك النقض. **وقد قيل:** للعالم ما للجاهل، ما لم يعلم الجاهل. **وقيل:** إنما ذلك للجاهل دون العالم، فإن تتاما على ذلك تم، وليس هو من ضروب الربا، وإن نقضوه انتقض بالجهالة ما لم يرضوا به بعد العلم.

مسألة: والقسم والصلح ضربان من ضروب الحق، جاريان مجرى القياض والبيوع، وإنما هو إزالة مال بمال أو شيء بشيء، فيقع ذلك موقع القياض والبيع، فيدخله من الجهالة ما يدخل في البيع والقياض. /٥١/

مسألة: وعنه: وعن رجل يدعي على رجل مائة درهم، فأنكره المائة درهم وأقر له، فصالحه على خمسين درهما بعد أن أقر له بمائة درهم، أو كان منكرا للمائة فصالحه على خمسين درهما، ثم رجع عن ذلك الذي له الحق، ولم يتم الصلح، قلت: هل يجوز له ذلك، ولا يثبت عليه هذا الصلح؟ فإذا صالحه على الإنكار، لم يثبت؛ لأنه ترك ما لم يقدر على قبضه، والتارك لما لا يقدر على قبضه لا يثبت عليه، وأما إذا أقر له، وكان على قدرة من أخذ ماله، والإنصاف من خصمه، ثم صالحه على شيء دون الحق وهما عالمان به، ثبت ذلك عليهما.

مسألة: قال بعض أهل العلم: في رجل له مال في قرية غير قريته، أو امرأة لها مال، لا يعرفان ذلك المال، وهما جاهلان به أنهما إن أمرا من يعرف ذلك المال أن يبيع لهما ذلك المال، أو يقاسم لأحد من الناس، أو يصالح لهما في ذلك المال بصلح، إن ذلك جائز كله وثابت عليهما إذا كان المأمور عالما بالمال. وكذلك إن كان لهما شركاء في هذا المال، فأقر شركاؤهما بذلك للوكيل، وأجاز لهما ذلك الوكيل، كان ذلك جائزا عليهما إذا جعلا للوكيل والمأمور أن يصدق الشريك.

مسألة: وعن أبي الحواري رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وسألته عن رجل اصطلح هو وخصمه على شيء مما يطالبه إليه، ولم يقر له بما طلب إليه؟ **قال:** لا يجوز الصلح على إنكار من المطلوب إليه /٥٢/ إلا بعد الإقرار بما يطلب إليه، ومعرفة الطالب بما يطلب، فإذا صالح من بعد معرفته والإقرار له، جاز الصلح ولم يكن له رجعة فيما صالح على هذه الصفة، وكذلك إن صالح وهو جاهل بما صالح عليه، لم يجز ذلك وكانت له الرجعة؛ لأن الصلح لا يجوز على الجهالة أيضا.

مسألة: وقال: الهبة للواهب حتى يقبضها الموهوب له، والصلح جائز وإن لم يقبض، وكل مخالف لما في يده ضامن، والخراج بالضمان إلا ما في الوديعة والعارية والمضاربة، وكل شرط يبطل به حق واحد من قبل الله، فإنه يبطل.

مسألة من كتاب الأشياخ: عن سعيد بن قريش: وعن رجل عليه لرجل ألف درهم، فاصطلحا على عشرة أمناء( ) قطن، وأبرأه من ذلك الألف، فلما مضى بالقطن، رجع قال: "لا أقبل، وأنا راجع في ذلك"، هل له رجعة؟ **قال:** إذا أعطاه قطنا، ورآه العامة جائزا في القضي، لم يكن له عليه رجعة، فإن كان القطن رديئا، أبدل له به قطنا جيدا ولم يكن له إلا ذلك.

قلت: فإن لم يعطه العشرة ورجع عليه فيما كان أبرأه منه، هل له ذلك؟ **قال:** نعم، إذا أبرأه على أن يسلم إليه عشرة، فلم يسلم إليه، كانت له الرجعة في ماله، والله أعلم.

قلت: فإن سلم إليه العشرة، ثم اغتصبها منه، هل يرجع عليه بالمال؟ أم ليس له إلا العشرة؟ /٥٣/ **قال:** ليس له عليه إلا العشرة التي اغتصبها منه بعد تسليمها وقبوله بها، وقد برئ من دينه.

مسألة: رجل عليه لرجل ألف درهم، فقال الذي عليه الألف: "أعطيك عشرة وتبرئني من الباقي"، فقال: "نعم"، فأبرأه، فلم يعطه، هل يرجع عليه فيما أبرأه؟ **قال:** إذا أبرأه على أنه يعطيه عشرة دراهم، فلم يعطه ما شارطه عليه، كان له الرجعة.

قلت: فإن أعطاه بعض العشرة.

( ) والمنُّ: المنا، وهو رِطلان، والجمع أَمْناءٌ. الصحاح في اللغة: مادة منن.

(رجع إلى الكتاب) وإن شج رجل رجلا، فاصطلحا بدراهم معلومة، ثم مات المجروح، فليس لهم شيء بعد الصلح، وروي عن عمر بن الخطاب رَحِمَهُ ٱللَّهُ أنه قال: حاولوا في الأرحام عن قطع الأحكام إلى الصلح، فإن في قطع الأحكام مثبت الحجة.

مسألة: وإذا كان شيء مشتركا بين اثنين، ثم نازعهما أحد فيه، فصالحه الشريكين عليه، **فقال من قال:** إن الصلح باطل؛ لأنه صالح على ماله ومال غيره. **وقال من قال:** إن الصلح جائز عليه، هو في حصته، ولا يثبت على الآخر في حصته، والصلح يجري مجرى البيع. **وقد قيل:** لو باع مالا مشتركا بينه وبين غيره. **فقال من قال:** إن البيع غير ثابت. **وقال من قال:** إنه يثبت بيع حصة البائع، ولا يثبت بيع حصة شريكه. **وقيل** في الصلح: إنه من أمر أن يصالح عنه في شيء أو يصالح له على شيء، فإذا صالح عليه أوله، ثبت عليه إلا أن /٥٤/ يجد له حدا، كما يلزم البيع والشراء، كما لو أمره أن يشتري له شيئا فاشتراه له، ثبت عليه ولو كان ذلك الشيء غائبا عن الأمر، والوكالة في الصلح، والأمر في الصلح بمنزلة البيع، وينقض الصلح من الجهالة ما ينقض البيع، وهو يجري مجرى البيع، وذكر لنا أن عمر بن الخطاب كتب إلى عبد الله بن قيس: "أن الصلح جائز بين الناس، إلا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا".

قال غيره: الصلح معنا يقع موقع القياض والبيوع، فما أفسد البيوع ونقضها أو أضعفها، فمثله في الصلح.

مسألة: وسألته عن رجل اصطلح هو وخصمه على شيء مما يطالبه إليه، ولم يقر له بما يطلب إليه؟ **قال:** لا يجوز الصلح على إنكار من المطلوب إليه إلا بعد الإقرار بما يطلب إليه، ومعرفة الطالب بما يطلب، وإذا صالح من بعد معرفته

والإقرار له، جاز الصلح ولم يكن له رجعة فيما صالح على هذه الصفة. وكذلك إن صالح وهو جاهل بما صالح، ولينظر القاضي في صلح الخصمين، فإن كان الصلح منهما على إنكار من أحدهما، أو أحل حراما أو حرم حلالا، فليبطل القاضي هذا الصلح، وإن لم يكن كذلك، فهو جائز.

قال أبو المؤثر: أما على الإنكار، فالله أعلم. وعن عمر بن الخطاب ﷺ أنه قال: "الصلح جائز بين الناس، إلا صلحا حرم حلالا أو أحل حراما"، وبذلك نأخذ، قال أبو سعيد بنحو من ذلك في معنى الرواية عن عمر رَحِمَهُ ٱللَّهُ. **وقيل:** /٥٥/ الهبة للواهب حتى تقبض، والصلح جائز وإن لم يقبض.

مسألة: قال: والمجهول في البيوع كلها، والإجارات والهبات والصلح تام مالم يتناقض، إلا ماكان في المزارعات فإنها تامة إذا لم يدخل فيها تحريم، مثل الربا ونحو ذلك.

مسألة: وعن القاضي أبي علي: في رجل هلك وخلف ورثة، فادعى أحدهم شيئا من ماله، واصطلح هو وشركاؤه وتقاسموا المال بغير دخول الثقات بينهم وانصرفوا، ثم عاد أحد الورثة عن الصلح ونقض القسمة، أيثبت له ذلك أم لا؟ **الذي عرفت** أن في ثبوت الصلح على غير الإقرار من الخصوم لبعضهم بعضا اختلافا، **قال بعض المسلمين:** لا يثبت فيما يتداعوا فيه.

مسألة: وعن رجلين تنازعا في مال أو في حق، ثم أراد الصلح فطلبا ذلك، أو طلبه أحدهما، فأحب أحدهما أن يصالح صاحبه على شيء، كيف ترى يثبت الصلح حتى لا يكون لأحدهما رجعة على صاحبه، يقول: "قد أصلحتك على كذا وكذا درهما، أو كذا وكذا من النخل والأرض والحب والتمر عن الذي تدعيه إليّ"، فيقول الآخر: "قد قبلت، وقد برئت إليك من هذا المال الذي ادعيته

إليك"، فإذا قال هذا وهو على مقدرة من الذي يطالبه إليه، وعارف به في مقربه المدّعى إليه، ثبت هذا الشرط وهذا الصلح وهذا البرآن، وإن كان هذا الصلح على شيء لا يقدر عليه الطالب، ولا يعرف كم هو، ثم قدر عليه بعد ذلك أو عرفه، لم يثبت /٥٦/ ذلك الشرط ولم يتم ذلك الصلح، وكانت له الرجعة إلى ما يطالبه، وعليه يمين بالله ما علم ولا كان عارفا بالذي صالحه عليه.

وقلت: أرأيت إن قال: "قد اشتريت حصتك من هذا المال الذي تدعيه إلي بكذا وكذا، وقد برئت إليّ، وأشهد على ذلك"؟ **فالجواب** في هذا كالجواب في المسألة الأولى.

مسألة: جواب من أبي سعيد: وعن رجل ادعى على رجل مالا مع الحاكم، فأنكره خصمه ولم يقر له بشيء، ولا صح عليه مع الحاكم، هل لهما أن يصطلحا بحضرة الحاكم على الإنكار من المدّعى إليه؟ **قال: معي** أن لهما ذلك إذا رجعا إلى المصالحة.

وقال أبو عبد الله: الصلح في الدم[1] ضعيف؛ لأنه إنما هو للرجل حياته، فإذا مات، لم يرثه وارثه. **وقال:** الصلح بين الناس جائز كما قال عمر رَحِمَهُ ٱللَّهُ "إلا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا".

قال غيره: الصلح يقع موقع القياض، ولا يجوز في مجهول ولا في الدم[2]؛ لأنه يزيل الأصل.

---

[1]) هذا في ق. وفي الأصل: الرم.

[2]) هذا في ق. وفي الأصل: الرم.

مسألة: وقيل: إن عمر بن الخطاب رَحِمَهُ ٱللَّهُ استعمل رجلا على القضاء، فاختصم إليه رجلان في دينار، فأطلق من كم قميصه دينارا فدفعه إليهما، فبلغ ذلك عمر فكتب إليه : "أن اعتزل قضاءنا"، وهذا مما يقوّي القضاة على إنفاذ الحق بين الناس.

مسألة: ولا يصلح للقاضي إذا تبين له القضاء أن يصلح بينهم، ويقال للخصم صاحب الحق: "أحضرني شاهديك على أصل حقك، والبيّنة على غريمك على /٥٧/ ما ادعاه، ويمينك على ما بقي".

مسألة: وإذا قرب قطع الحكم بين الخصمين، لم يؤمر أن يأمر بالصلح في مجلسه؛ لأن ذلك يوقع موقع التوهين في إنفاذ الحق، ولكنه يجعل للصلح رجلا ممن يثق به، يلي ذلك بين الخصوم حتى لا يتكلم الحاكم في ذلك بشيء؛ لأن أقوى للحق فيما يرجى أن يعزّ بذلك، وإن كان عزيزا.

ومن غيره: وحفظ الثقة عن القاضي أبي علي الحسن بن سعيد بن قريش أنه كان لا يرى الصلح للحاكم أن يأمر الخصمين بالصلح في مجلسه.

مسألة: وذكر محمد بن سيرين: أن شريحا ارتفع إليه رجل استودع امرأة مائة درهم وديعة، فوقع حريق قريب منها، فحولتها إلى رجل فضاعت، فسأل شريح الرجل عن المرأة هل يتهمها في شيء؟ فقال: لا، فقال: فإن شئت رضيت منها بخمسين درهما. **فقال ابن سيرين:** فما رأيته أمر يصلح غير ذلك اليوم.

ومن غيره: قال أبو الحواري: إن وضعتها حيث وضعت متاعها، لم يكن عليها ضمان، هكذا حفظي عن نبهان وأبي المؤثر.

ومن غيره: قال: وقد قيل: إذا حولتها ضمنت. **وقيل:** إذا جعلتها حيث تأمن عليها، لم يلزمها في ذلك ضمان.

مسألة: وعن عمر أنه قال: "ردوا الخصوم ليصطلحوا، فإن الحكم يورّث بينهم الضغائن".

مسألة: ومما وجدت في الآثار من أصحابنا ويقال: إنما يمضي الصلح /٥٨/ بين الناس فيما يختلف فيه من الأمن، أو أمر ملتبس لا يعرف وجهه.

مسألة: ولا مأثم على القاضي في مطل القضاء، مالم يستبن[1] الحق.

مسألة: ومن ادعى على قوم حقا، فلم يقروا بحقه الذي ادعاه، وصالحوه على صلح مما يدعي وأعطوه، ثم إنه أصاب بعد ذلك بينة بحقه، ولم يكن يوم صالحهم وجد تلك البيّنة، فإنه يأخذهم بحقه إن شاء، ويرد عليهم ما صالحوه عليه، ولهم أيضا مثل ذلك.

مسألة: وإذا اصطلح رجلان على شيء، ثم قاما من ذلك المجلس، فلما وصل واحد منهما منزله، أشهد أحدهما رجلين أنه قد نقض ذلك الصلح، فلما بلغ الآخر من يومه ذلك قال: "وأنا أيضا قد نقضت، فاشهدوا أنّ بيني وبينه الحق"، **فالذي سمعناه** أنهما إن اجتمعا، فنقضاه عن رأيهما، جاز النقض فيه، وأما قول كل واحد منهما على حدة، ثم كره أحدهما النقض بعد ذلك، فلا **أقول** أن فيه شيئا، والله أعلم.

مسألة: وقالوا في الرجل يكون عليه حق فيستتر حتى يصالح عنه أن الذي له الحق أن يرجع عليه.

مسألة في الصلح: حضرنا فلان ابن فلان، وفلان ابن فلان، وهما يتنازعان في هذا المال، وكل واحد منهما يدعو نفسه بالبيّنة، على ما يدعي في هذا المال،

---

[1] ق: يستبين.

فاصطلحا بينهما عن تراض منهما واتفاق منهما على أن لكل واحد منهما نصف هذا المال الذي يتنازعان فيه، /٥٩/ ويسلم كل واحد منهما نصف هذا المال إلى صاحبه برأيه وطيبة من نفسه، غير مجبور ولا مكروه ولا مخدوع، ولا مغرور، وقبل كل واحد منهما هذا الصلح من هذا المال، وهما عارفان بهذا المال الذي اصطلحا عليه بجميعه، ورضي كل واحد منهما بما صار إليه من هذا المال، وبعد القدرة منه على الأخذ لما يجب له في هذا المال، وعلى ذلك اتفقا، وعلى ذلك افترقا، وبهذا أشهدنا فلان ابن فلان، وفلان ابن فلان على نفسيهما، ويرى كل واحد منهما إلى صاحبه بما تراضيا عليه من الصلح، وهو كذا وكذا نصف هذا المال أو ثلثه أو ربعه، على ذلك شهدنا بعد أن شهد الله، وكفى بالله شهيدا، والحمد لله رب العالمين، وصلى الله على رسوله، ونبيه محمد وآله وسلم.
انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.

مسألة: قال أبو إسحاق: لا يتم الصلح إلا بأربع خصال، **إحدهما:** أن يكون جائزي الأمر، وأن لا يدخله التحريم، وأن يكون برضى منهما جميعا. **الرابع:** أن يكونا يعرفان ما تصالحا عليه، والله أعلم.

مسألة: أبو القاسم سعيد بن محمد: والصلح جائز بين الناس إلا صلح أحلّ حراما أو حرم حلالا، مثل: أن يتصالح الخصمان على إتمام الربا بينهم، الذي اختلفوا فيه، ومثل: الصلح في العقد الفاسدة التي لا تجوز إتمامها، فيتموها على الصلح بينهم، وكل شيء لا يجوز فعله فلا يجوز /٦٠/ الصلح فيه ولا عليه، وما كان من العقد المختلف فيها من قبل النقض بالجهالات والعيوب، فذلك جائز فيه الصلح، وأما الصلح على الإنكار، فأكثر ما وجدنا أنه جائز، وأما كتمان آثار المسلمين على الخصم إذا طلب حقه فالحق أن يعرف بلا أثر، ثم نطلب منه

الصلح، فإن صالح فذلك إليه، وإلا فالحق أولى ما اتبع. وكذلك إن وقعت مسألة مختلف فيها، بعض يرى الحق لهذا الخصم وبعض يراه للآخر، استعمل الصلح وهو حسن هاهنا، والله أعلم.

مسألة عن الشيخ صالح بن سعيد رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وفي الصلح المذكور في الأثر: أن الصلح جائز بين الناس إلا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا، كيف صفة ذلك؟ وكذلك الصلح في المجهول وعلى الإنكار؟ **قال:** أما الصلح الذي أحل حراما؛ فهو أن يصطلح الخصمان على شيء حرمه الله ﷻ، ومثل ذلك: أن لرجل على رجل دين حال عليه له، فيطلبه فيه، فيصطلحان على أن يؤخره عليه ويدفع له شيئا من المال، وأما الصلح الذي حرم حلالا، فمثل ذلك: أن يتزوج الرجل المرأة ويشترط عليها أن لا نفقة لها عليه، واشترطت هي أن لا يجامعها، أو يبيع الرجل على رجل مالا ويشترط عليه أن لا يأكل منه شيئا، وأما الصلح المجهول، فالصلح يقوم مقام البيع، فإذا كان المصالح جاهلا بما صالح عليه، جاز له الغير فيه، وأما الصلح على الإنكار: إذا كان /٦١/ الخصم منكرا لما ادعاه عليه خصمه فصالحه على شيء وهو لم يجد على دعواه بينة، فهذا صلح لا يثبت إذا نقضه أحدهما، والله أعلم.

وقال الشيخ ناصر بن أبي نبهان الخروصي في جوابها: أمّا الصلح الذي يحل حراما أو يحرم حلالا، فهذا كلام مجمل في كل شيء على الإطلاق حتى بين اثنين أراد أحد أن يفسل في موضع من ماله من حيث هو مباح له، فشاجره أحد فصلح، إما أن يترك الفسل وإما أن يسلم له كذا وكذا درهما ويسمح له بذلك فقد صلح، قد حرم حراما وحرم حلالا، وما أشبه ذلك، وأما الصلح على مجهول، مثلا: أن يصالح رجل وارث هالكا رجلا آخر وارثا معه منعه ميراثه على

أن يعطيه كذا وكذا درهما ويعفو عن ميراثه من الهالك، ولا يعرف هذا الشريك ما خلفه هالكه، فصالح على مجهول ممنوع حقه، فهذا صلح باطل وإن كان لم يمنعه حقه، ولكن لم يعرف بما خلفه الهالك ولم يخبره به ويعرفه أنه لا يعرفه، فصالحه كذلك بشيء معلوم، فهذا صلح لا يثبت وله نقضه متى شاء. **وقيل**: إنه لا تحل لذلك المصالح الزيادة، عما صالحه عليه، وبمقداره يدخله الاختلاف، وإلا صح أنه لا يحل له حتى يعرفه المصالح له، والله أعلم.

(رجع) مسألة: **ومنه**: وهل فرق في جواز الصلح للحاكم بين من ارتفع إليه في /٦٢/ تلك الخصومة، وبين من لم يرتفع إليه، أم لا فرق ويستحب له الكف عن الجميع؟ **قال**: أما المصالحة بين الذين لم يحتكموا عنده، **فلا يعجبني** له ذلك؛ لأنه صاحب تقية، وأما المصالحة بين المتحاكمين عنده إذا تبين لهم أنه على وجه الصلح، فبعض أجاز له ذلك، وبعض منعه من ذلك، والله أعلم.

مسألة: **ومنه**: وإذا تصالح خصمان فيما تنازعا فيه، وجاز كل واحد منهما ما وقع عليه الصلح أياما أو أشهرا، ثم أراد أحدهما نقض ما تصالحا عليه ويرجع إلى الخصومة الأولى، أله ذلك أم لا؟ وإن مات أحدهما، أللورثة نقض في ذلك أم لا؟

الجواب: إن كان الصلح على الإنكار، **ففي أكثر القول** لا يثبت إن رجع أحدهما، وإن كان على غير الإنكار، فهو ثابت إلا أن ينقضه ما ينقض البيع من الجهالة أو ما أشبهها. **وأكثر القول** في البيوع المجهولة إذا مات أحد المتبايعين لم يدرك البيع النقض من قبل الجهالة، والله أعلم.

الباب الثامن في قضاء القاضي أو الحاكم بشهادته وعلمه

والحاكم يحكم على المدّعى عليه بما أقر لخصمه، وأما إذا أقر الخصم لخصمه في غيبة من خصمه في موضع حكم الحاكم، فإن الحاكم يحكم عليه بما أقر لخصمه. وإن كان إقراره في غير مجلس حكم الحاكم، **فقول**: إن الحاكم يحكم عليه بما أقر به لخصمه؛ لأنه قد صح عند الحاكم الإقرار، ولا شيء أصح عند الحاكم من علمه، والله أعلم.

مسألة عن /٦٣/ الشيخ الصبحي: وفيما قيل يحكم الحاكم بعلمه إذا كان علمه بذلك من قبل علمه به بنفسه عيانا أو سماعا، أو من قبل سماعه لذلك من حديث الناس بذلك، أو من قبل شهادة من شهد بذلك، وكل ذلك سواء لا فرق فيه، ولا تختلف معانيه من حيث ما تأدى إليه العلم، جاز له الحكم به **على قول** من يرى الحكم له بعلمه.

وقال أبو سعيد: أصح عند الحاكم علمه الذي لا شك فيه، وجائز له أن يحكم به، والله أعلم.

مسألة: **ومنه**: وعلى قول من أجاز للحاكم الحكم بعلمه، أذلك في جميع الأشياء من الحقوق وغيرها سوى الحدود؟ **قال**: هكذا يخرج معنى ذلك على قول من قال بذلك.

قلت: وعلمه هذا هو إذا اطلع على حقيقة أهل هذا الشيء، أم إذا بلغه من قول أحد واطمأن قلبه بصدق ما بلغه، يكون ذلك علما وجاز له الحكم به؟ **قال**: إن الاطمئنانة علم يجب به العمل فيما يسع فيه عند من عرف الاطمئنانة وعلمها، وعلم معانيها التي جعلت لها، والله أعلم.

ومن كتاب بيان الشرع: وعن إمام كانت عنده شهادة لرجل، فإنه لا يقضي بشهادته ولو شهد بها معه رجل آخر، ولكن يقوم بها الإمام عند القاضي، وإن كانت عند القاضي شهادة لرجل قام بشهادته عند الإمام ولم يقض بشهادته، وأما أن يقضي الإمام أو القاضي بشهادته مع رجل شاهد معه فلا.

مسألة: وتجوز شهادة الحاكم عند شاهد بما حكم إذا عزل، ويشهد معه شاهد /٦٤/ آخر.

مسألة: وتجوز شهادة الحاكم على حكم نفسه.

مسألة: وإن شهد القاضي بعد أن عزل عن قضائه "أني كنت قضيت"؛ لم تجز شهادته وحده إلا أن يشهد معه شاهد آخر عدل، فإذا شهد معه على قضيته، جازت قضيته.

مسألة: ولا يقضين القاضي بشهادة أشهد بها من قبل أن يستقضى، وليرفع شهادته إلى الإمام الذي فرقه، ولا يقضين القاضي على غائب وإن قامت معه البيّنة.

مسألة: وتجوز شهادة على حكم الحاكم وإن لم يشهدوا بذلك، إذا شهد الشاهد: "أني حضرت فلان الحاكم، وحكم بكذا وكذا".

مسألة: ومن جامع ابن جعفر: ولا يجوز قضاء القاضي في قضائه الذي (وفي خ: في غير مصره الذي) استقضى فيه، وإن كان القاضي في طريق قضائه، فيسمع رجلا يعتق عبده أو يطلق امرأته، أو رآه قطع يد رجل أو قذف رجلا، وكل شيء رآه القاضي أو سمعه من حقوق الناس حيث يجوز قضاؤه من طريق أو غيره، فليقض بالذي علم وسمع من حقوق الناس.

ومن غيره: قال أبو المؤثر: لايقضي القاضي بما سمع بشهادة نفسه، وهو في هذا شاهد إلا أن يتنازع الناس فيقر بعضهم لبعض، فيحكم فيه بعلمه.

قال أبو الحواري: قال نبهان: قد قيل هذا. **وقال أيضا: قد قال من قال** إنما هو شاهد على ما سمع ورأى، إلا أن يكون في موضع الحكم، فإنه يحكم بما رأى وبما سمع، وبهذا /٦٥/ نأخذ، وهكذا حفظت عن أبي المؤثر.

مسألة: واختلف في القاضي، أيقضي بعلمه أم لا؟ **فقال من قال:** يقضي بعلمه في الأشياء كلها التي علمها إذا رفعت إليه، كان علمه ذلك في وقت استقضائه أو قبل ذلك، إلا الحدود فإنها لا تكون إلا بإقرار أو بينة. **قال:** ولا شيء أصح عند القاضي من علمه. **وقال من قال:** لا يقضي بعلمه قبل أن يستقضي، ولكن بما علم بعد استقضى. **وقال من قال:** لا يحكم بما علم في غير موضع قضائه ومصره، ولكن بما علم في مصره الذي هو قاض فيه، من حيث ما كان في طرفه وجميع مصره. **وقال من قال:** إنما يقضي بما علم في مجلس قضائه. **وقال من قال:** لا يحكم الحاكم إلا بإقرار من الخصم لخصمه في موضع حكمه فيقر بعد دعواه عليه، أو يقيم عليه بينة، وأما الحدود فلا يجوز أن تقام إلا بإقرار أو بينة عدل على حال. **وقال من قال:** ولو أقر الخصم ثم أنكر، كان الحاكم شاهدا عليه عند غيره، ولا يحكم عليه بذلك.

(**رجع إلى جامع ابن جعفر**): **في قضاء القاضي بعلمه:** وأما في حدود الله، فأحب إلينا أن يكون معه شاهد آخر؛ لأنه لو رأى رجلا يزني ومعه رجلان، لم يقم عليه حدا بثلاثة حتى يكون أربعة شهود، وكذلك لو رأى رجلا يسرق، لم يقطع يده بشهادته وحده، وأما إن أقر عند الحاكم بشيء من الحدود أو حق لأحد، فليمض عليه القضاء؛ لأن هذا إقرار، والإقرار بمنزلة الشهود عليه. /٦٦/

مسألة: الذي عرفت أن الحاكم لا يحكم بشهادته إن شهد بحق، لم يحكم على الخصم بشهادته، وقد وجدنا أن عمر بن الخطاب رَحِمَهُ ٱللَّهُ تحاكم معه خصمان فادعى كل واحد منهما شهادته فقال لهما: "إن شئتما حكمت ولم أشهد، وإن شئتما شهدت ولم أحكم"، فإذا كان الحاكم شاهدا وطلب منه الشهادة ولي الحكم غيره، وشهد هو بما عنده، وإنما تجوز شهادة الحاكم وحده فيما قد حكم به ما دام في الحكم، فإذا عزل عن الحكم وولي غيره، لم تجز شهادته وحده فيما حكم به إلا أن يشهد آخر معه. **وقد وجدنا في الأثر** أنّ للحاكم أن يحكم بعلمه، واختلف في ذلك اختلافا كثيرا، وأصح ذلك أن الحاكم يحكم بما علمه من إقرار الخصوم في مجلس حكمه، وما سوى ذلك فهو شاهد كما قال عمر بن الخطاب ﷺ، وقد عرفت أن الحاكم إذا شهد معه شاهدان غير عدلين بشهادة، وهو يعلم صدقهما في تلك الشهادة أنه ليس له أن يحكم بشهادتهما ولو علم صدق ما شهدا به. **وعلى قول من يقول** أنه يحكم بعلمه، فلم أعلم أنه لم يخص أحدا دون أحد، وكل من جاز له الحكم بين الناس فهو حاكم ويلحقه الاختلاف الذي ذكرته، والله أعلم، إلا أنه **قد قيل**: إن للحاكم أن يفتح للخصم حجته إذا أبصر وجه الحق، وكان الخصم عام عن حجته. **وبعض** لم يجز ذلك. **وبعض يقول**: /٦٧/ عليه أن يفتح للخصم حجته. **وقيل**: لا له ذلك ولا عليه، وعرفت أن القاضي ليس له أن يولي القضاء غيره إلا برأي الذي استقضاه إذا جعل له ذلك. **وقال بعض المسلمين**: إنما ليس له أن يجعل قاضيا يعقد له القضاء، وأما هو فيجوز له أن يأمر من يحكم بين اثنين بعينهما إذا تحاكما إليه، وهذا القول **أحب إلي**، والله أعلم. والذي يجيز للقاضي أن يحكم بعلمه يجيز ذلك لغيره ممن يجوز له الحكم، والله أعلم.

مسألة زيادة عن الصبحي رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وحكم الحاكم بعلمه على قول من قال به مختلف فيه سوى الحدود.

قال أبو سعيد: إنه يعجبه الحكم بعلمه، وأما إذا صح من علم الحاكم عند نفسه، وأما الحدود؛ فلا أعلم في جوازه اختلافا بين أصحابنا، وقد أجمعوا على أنه لا يحكم في ذلك بعلمه، وأما قومنا اختلفوا في ذلك علم ذلك بنفسه أو بشهر أدت إليه، علم ذلك فكله علم له.

قلت له: وإن حكم بموت غائب أو مفقود من غير مطلب أحد ورثته وأوليائه، يصح حكمه ويثبت أم لا؟ **قال: يعجبني** أن يحكم بعد طلب من له الطلب، وإن احتسب هو وكان فيهم يتيم أو غائب فلا يضيق ذلك، والله أعلم.

(رجع) مسألة: وقيل: في الحاكم أنّ ليس عليه أن يفحص الشاهدين إذا شهدا[1] عن المشهود عليه أنهما عارفان به، وأنهما لا يعلمان في عقله نقصانا، إلا أن يطلب الخصم ذلك، فإن طلب ذلك الخصم المشهود عليه، فإن /٦٨/ سأل ذلك المشهود عليه سألهما الحاكم عن ذلك، فإن شهدا على ما سئلا عنه، فذلك هو أثبت، وإن لم يشهدا على ذلك، فذلك جائز والشهادة ثابتة حتى يصح أن عقله ناقص أو أنهما غير عارفين به.

مسألة عن أبي الحواري: وإذا تنازعا (ع: رجلان)، فأحضر أحدهما شاهدين، فطلب المشهود عليه أن يفرق الحاكم بين شهادة الشاهدين، يسمع شهادة كل واحد منهما وحده، هل يكون ذلك له أن يفرق بين الشاهدين؟ فليس له ذلك على الحاكم، وقد قال الله تعالى: ﴿أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ

---

[1] ق: عقله شهدا.

إِحۡدَىٰهُمَا ٱلۡأُخۡرَىٰۚ﴾[البقرة:٢٨٢]، وقد يقوّي الشاهدان بعضهما بعضا إذا اجتمعا.

قال غيره: ورفع موسى بن أحمد بن علي أنه وجد أن المشهود عليه له إذا طلبه.

مسألة: وإنما يجوز للحاكم أن يحكم بما علمه في الحين الذي يكون فيه حاكما، وأمّا ما علمه قبل أن يكون حاكما، فلا يجوز له أن يحكم الفرق بينهما، إنما علمه وهو حاكم إنما هو ثبت عنده، وصح في مجلسه للحكم، وأيضا له أن يحكم في المصر حيث شاء، وكلما أصح عنده في مصره، فكأنما صح معه في مجلس الحكم، وكل المصر مجالس له للحكم، فلذلك جاز له أن يحكم بما علمه، والله أعلم.

مسألة: وعلم الحاكم أقوى من البيّنة؛ لأن البيّنة إنما توجب علما ظاهرا، يجوز أن ينقلب في باب الحجة؛ ولعلمنا بغلط الشهود أو فسقهم، وما علمه الحاكم لا ينقلب في الثاني، وقد تعبد الله الحاكم أن يحكم بما علم، /٦٩/ وقال ﷻ: ﴿إِلَّا مَن شَهِدَ بِٱلۡحَقِّ وَهُمۡ يَعۡلَمُونَ﴾[الزُّخرُف:٨٦]، فإذا علم الحاكم أن لزيد حقا على عمرو فهو شاهد به، وإذا كان شاهدا به، وجب أن يمنع عمرا من ظلمه، وقد ثبت الحق عن النبيء ﷺ أنه «حكم بعلمه في حديث هند بنت عتبة، وزوجها أبي سفيان»( )، وكذلك «حكم بعلمه¹في حديث ابن وليدة زمعة، وقد تنازع فيه

( ) أخرجه البخاري، كتاب المظالم والغصب، رقم: ٢٤٦٠؛ ومسلم، كتاب الأقضية، رقم: ١٧١٤؛ والبيهقي في الكبرى، كتاب النكاح، رقم: ١٣٤٠٥.

سعد بن أبي وقاص، وعبد الله بن زمعة، فقال: هو لك يا عبد الله بن زمعة، الولد للفراش»( )، فدل أنه حكم بعلمه في الفراش.

مسألة: وسئل عن الحاكم إذا صح معه حرية رجل، ونسبه من قبل أمه وأبيه، وشهد عليه شاهدان أنه عبد لزيد، هل للحاكم أن يحكم عليه بالرق وقد علم حريته؟ **قال: معي** أنه إذا كان علمه لا يستحيل، ولا يمكن فيه حكم الرق بما شهدت به البيّنة؛ **فمعي** أنه لا يحكم بذلك ولا يجوز له، فإن كان يمكن الرق فيه بوجه من الوجوه؛ جاز له أن يحكم عليه بالرق فيما يخرج عندي من معنى ذلك، وكذلك في الحقوق في الأموال، هو مثل هذا عندي، والله أعلم.

مسألة: ويقال: إن رجلا كانت له عند رجل شهادة، فخاصم صاحبه إلى شريح، فقال شريح: "أنت الشاهد لي، فخذ لي حقي منه"، فقال [له شريح]( ): "ائت الإمام حتى أشهّد لك"، فهذا ما بلغنا عن شريح. **ويقال:** إن عمر بن الخطاب رَحِمَهُ ٱللَّهُ، اختصم إليه رجلان، فادعى كل واحد منهما شهادته، فقال لهما عمر: "إن شئتما شهدت ولم أقض، وإن شئتما قضيت ولم أشهد".

مسألة: ومن /٧٠/ تنازع إليه خصمان، فنزلا إلى اليمين، وكان يعلم أن المدّعي والمدّعى عليه يحلف على الباطل؛ فليس له أن يحلفه ويأمره بتقوى الله، وليقل لهما: "إن عندي علما خلاف ما يدعيان، فاختصما إلى غيري وأنا أشهد

( ) أخرجه الربيع، كتاب الأحكام، رقم: ٦٠٩؛ والبخاري، كتاب البيوع، رقم: ٢٠٥٣؛ ومسلم، كتاب الحج، رقم: ١٤٥٨.

( ) زيادة من ق. ٢

بما أعلم إن سئلت عن ذلك"، وإن فعل وحلف؛ فيجب عليه الرجوع عن ذلك، ويعرفهما أن اليمين التي حلفهما عليها، لم يكن يجوز له أن يحلفهما، وهو يعلم أن الحالف ظالم أو المحلف وأنه راجع عن ذلك، ويأمرهما بتقوى الله والرجوع إلى الحق.

مسألة: ولا يقضين القاضي بشهادة استشهد عليها قبل أن يعقد على القضاء، فإن كان استشهد بشهادة قبل أن يقعد على القضاء، فليرتفع مع الشاهد الذي معه إلى الأمير الذي فوقه، فيشهد بها عنده، ولا يقضين بشهادة استشهد بها قبل أن يستقضى.

مسألة: سئل محمد بن محبوب: وعن شهود شهدوا على حاكم أنه قضى لفلان على فلان بألف دينار، وأنكر الحاكم ذلك، وقال: "بل قضيت للآخر عليه"، وهو حاكم أو معزول؛ فإن قول البيّنة أولى من قول الحاكم في هذا، ولا يلتفت في (خ: إلى) قوله.

مسألة: ورجل شهد أنّ فلانا وفلانا اختصما إلى فلان، وحكم عليه، فقال الحاكم: "أهذا فلان المحكوم عليه"؟ قال: "نعم"، وليسه هو، هل تجوز شهادته في ذلك؟ **فأقول:** لا تجوز شهادته في ذلك إذا لم يعرف المحكوم عليه بعينه. /٧١/

مسألة: وسئل عن الحاكم هل يحكم بعلمه؟ **فقال:** ما سمع في مجلس القضاء حكم به، فأمّا في غير مجلس القضاء فإنه لا يحكم فيه، وإنما يكون شاهدا، **ثم قال بعد ذلك:** له أن يحكم بكل ما علم في كل أحواله إذا علم ذلك وهو قاض، وذلك كلما أقر به معه من الحقوق، وأما الحدود فلا إلا بعلم غيره، ويكون هو شاهد في مجلس القضاء وغير مجلس القضاء.

مسألة: جواب من محمد بن محبوب إلى موسى بن موسى: وعن الإمام إذا اطّلع على قتل رجل، أو كان قد علم ذلك من قبل أن يلي الأمر ولم تطلب إليه شهادته، ثم ادعى أولياء المقتول على رجل بريء، سألت كيف يصنع الإمام إن قامت البيّنة على رجل بريء؟ **فقولنا في ذلك:** إن الإمام لا يحكم في هذا، ويرده إلى القاضي، فيكون القاضي هو الذي يحكم فيه بما يثبت عنده بالشهود العدول، ويقول الإمام: إن لي في هذا علما، ولا يسعني أن أحكم فيه. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

الباب التاسع في عصيان المدرة وتسليمها لإحضار الخصم وما يفعله فيه، وفي الأعمى والمريض

ومن كتاب بيان الشرع: وعن جماعة أرسلهم الحاكم أن يحضروا رجلا قد أحدث حدثا، فامتنع عن الوصول معهم إلى الحاكم؛ **قال: يعجبني** أن يؤخذ، فإن امتنع عن الوصول معهم إلى الحاكم؛ فإن /٧٢/ كانوا ممن جعل لهم الأدب ضربوه عن امتناعه، وإن لم يكن جعل لهم ذلك، ولا أحد منهم تعونوا عليه بغيرهم حتى يعينوهم، فإن لم يمكنهم ذلك؛ شاوروا في أدبه وضربه، حتى يتبعهم على ذلك، إلا أنهم يستوثقون منه إذا ثبت عليه ذلك.

مسألة: وسئل أبو سعيد محمد بن سعيد عن القاضي إذا استعد إليه رجل أو امرأة على خصمه، وطلب حضرته (خ: حضاره) والإنصاف منه، ما يفعل القاضي في أمره؟ **قال: معي أنه قد قيل** يقول له أن يحضر خصمه إن أراد الإنصاف منه، فإن أحضره نظر بينهما على ما يدعيان، فإن لم يحضر فليس عليه إلا أن يطلب إليه مدرة. **فقيل:** إنه يعطيه ذلك؛ لأنها ليس من فعل القاضي، كالذي يأمر به، وإنما هي علامة بين الناس، وقد جرت في سنة الحكام.

مسألة: قلت له: فالخصم إذا رفع إلى القاضي وأمره بإحضار خصمه، ولم يطلب إليه مدرة ولا سلم إليه القاضي مدرة، وأصح الخصم أنه دعى خصمه إلى الموافاة إلى الحاكم فامتنع، هل يلزمه الحاكم عقوبة بتخلفه عن الموافاة إذا لم يكن له عذر؟ **قال: معي** أنه إذا لم يره حجة الحاكم، ولم يدعه إليه بمعنى سبب منه؛ فلا أعلم أنه قيل في هذا بالحبس، ومدرة القاضي يكون عليها ختمه.

مسألة: وسئل عن القاضي إذا سلم إلى الخصم مدرة فرجع إليه الخصم، فذكره أنه قد وصل إلى خصمه /٧٣/ بالمدرة ولم يواف، ما يفعله القاضي في أمره؟ **قال: معي أنه قيل** يدعوه بالبيّنة على ذلك، فإن صحت عليه البيّنة، أرسل إليه، فإن كان له عذر في تخلفه وصح ذلك، وإلا عاقبه في تخلفه عن الإنصاف بما رأى من الحبس، ونظر بينه وبين خصمه، وإن توجه عليه حق، حكم عليه.

قلت: فإن طلب الخصم أخذ حقه قبل الحبس، هل يأخذه له به الحاكم؟ **قال: معي** أنه له ذلك؛ لأن الحق للعباد إذا خيف فوته أولى من العقوبة؛ لأن العقوبة لله، وإن فات الأخذ بها لم يتعلق على الحاكم تبعة.

قلت له: فإن عفى عنه الخصم وطلب إلى الحاكم أن لا يحبسه، هل يسقط عنه الحبس؟ **قال:** لا يبين لي ذلك، والعقوبة لله.

قلت له: فإذا أخذ الخصم مدرة من عند الحاكم فقال: إنه قد أراها خصمه، وأمره بالموافاة قدام رجلين، لم تقم عدالتهما في الشهادة وقبولهما، وأخبر الرجلان الحاكم بذلك أنه قد أرأى فلانا قدامنا المدرة، هل يكون ذلك معك شيئا يوجب عليه حبس التهمة في هذا إذا لم يواف؟ **قال: معي** أنه إذا لم يكن (خ: إذا كان) ممن تلحقه التهمة بذلك في النظر، خرج ذلك عندي استخفافا في أمر الحاكم، فإذا لم يبن له عذر وكان ممن تلحقه التهمة، **أعجبني** أن يكون ذلك من سبب التهم في هذا الوجه، فإن كان ممن لا تلحقه التهمة، لم يكن ذلك عندي حجة، ولا يقوم /٧٤/ على الأمناء حجة بالتهمة، ولا تلحقهم إذا صحت عدالتهم؛ ولكنه **يعجبني** إذا شهد عليه شاهد واحد ممن يصدق، وتثبت عدالته، وشاهدان ممن لا يتهم بالكذب في ذلك أن يكون للحاكم أن يرسل إليه

يحضر موافاة خصمه؛ لأن هذا سبب قد تعلق عليه إذا خرج ذلك في نظر الحاكم في الاحتياط على رعيته.

قلت له: فإذا أراه قدام عدلين فتخلف عن الموافاة، هل يلزمه الحبس، وكم يلزم من الحبس على عصيان المدرة؟ **قال: معي أنه قيل** إذا صح عليه ذلك، ولم يصح له عذر، كان للحاكم أن يعاقبه على ذلك، إذا كان ذلك المتخلف ممن يثبت عليه حكم الحاكم، ولا يسع المتخلف عنه عن ثبوت حكمه ذلك، وإذا ثبت معنى العقوبة، فنظر ذلك إلى الحاكم على قدر ما يراه في المتخلف.

قلت له: وهل يجوز له أن يحبس في المسجد أو في موضع لا يكون عليه قفل ولا باب؟ **قال: معي** أنّ له أن يحبس حيث يأمن على أن لا يبطل حقوق الناس إذا كان على القدرة من ذلك.

قلت له: فإذا تخلف الخصم عن الموافاة بعد أن ادعى الرافع أنه أراه المدرة، وأعجز البيّنة على ذلك، وأراد الرافع أن يحلف له خصمه أنه ما أراه المدرة ولا تخلف عن الموافاة بعد أن أراه، هل يحلفه له الحاكم على ذلك إذا أعجز البيّنة، أم ليس في هذا يمين؟ **قال:** لا يبين لي في هذا يمين؛ لأن ذلك ليس بحق للمدّعي.

قلت له: وكذلك /٧٥/ ما خرج الحكم فيه الحق لله دون العباد، وادعى ذلك أحد على أحد أنه فعله مثل السباب والشتم والقذف ونحو ذلك، أيكون هذا مثل ما مضى في التي قبلها أنه ليس فيه يمين إلا بالبيّنة إذا لم تصح البيّنة؟ **قال: معي أنه قد قيل** في مثل هذا بهذا أنه لا أيمان فيه.

قلت له: هل للحاكم أن يرسل إلى رجل ادعى عليه رجل حقا من غير أن يأخذ المدّعى عليه مدرة من الحاكم، ويصح مع الحاكم عصيان وصول المدّعى

عليه إلى الحاكم؟ **قال: معي** أنه ليس عليه ذلك، وإن أوجب ذلك معه؛ كان له ذلك في مخصوص من يدعى عليه؛ لأن الناس يختلفون في تواريهم عن الإنصاف، ولديهم( ) لخصومهم وإنصافهم[1] لهم، ومسارعتهم إلى ما يدعون إليه من الإنصاف، فليس كل الناس يحملون على معنى واحد.

مسألة: قلت له: رجل رفع إلى الحاكم على رجل في بلد بعيد، وادعى أن عليه له حقا، وسأل الحاكم أن يكتب له كتابا بإحضار خصمه، هل للحاكم ذلك؟ **قال: فمعي** أنه ليس للحاكم ذلك إلا أنه **قيل**: إن للحاكم أن يكتب له إلى حاكم البلد أن يجمع بينهما ويسمع دعواهما، فإن نفذ الحكم على ذلك بينهما، وإلا رفعهما إليه إذا كانت الخصومة فيما يرفع فيه، والحاكم ممن يرفع إليه من القرى.

قلت له: فإن لم يكن في بلد الخصمين حاكم يحكم بينهما، هل يكتب له أن يرفع خصمه إليه؟ **قال: معي** أنه يكتب له إلى جماعة المسلمين /٧٦/ من البلد، وتقوم الجماعة مقام الحاكم.

قلت له: فإن لم يكن في بلد الخصم جماعة من المسلمين، ولا صح حق المدّعي من المدّعى عليه، هل يكتب له بإحضاره إليه؟ **معي أنه قيل** لا يكتب له بذلك، إلا أن يكون الدعوى مما يوجب العقوبة مثل التهم والأحداث، ولكنه يكتب له إلى رجل من المسلمين، ويجعل له أن ينظر بينهما إذا كان ممن يثبت له ذلك على هذه القرى، فإذا جعله لذلك فأقام مقام الحاكم.

( ) هذا في ق. وفي الأصل: ولدهم.

مسألة: وسألته عن رجل رفع على رجل به علة لا يقدر أن يصل إلى الحاكم، وأراد الإنصاف منه، ما على الحاكم أن يفعله في أمره؟ **قال: معي** أنه لا يحمل على الناس ما لا يطيقون من الأحكام فيما بينهم، كما لا يحمل عليهم ما لا يطيقون من أداء فرائض الله، فإذا صح على هذا المرفوع عليه حق، وطلبه خصمه أن يحجر عليه ماله خوف إتلافه أو موته؛ فعل ذلك الحاكم ولا يحمل عليه حبس لا يطيقه.

مسألة: في الرجل إذا عصى مدرة القاضي، ولم يواف خصمه، ما يجب عليه؟ **قال:** يحبس أقل ما قالوا ثلاثة أيام أو[1] ما يراه الحاكم.

مسألة: وعن رجل دعى أنه أرأى خصمه المدرة، فعصى وتولى عن الحاكم، وهو غير متهم ولا صح عليه ذلك، هل للحاكم أن يرسل إليه، أم ليس له ذلك؟ **قال: معي** أنه لا يجب عليه ذلك، فإن رأى الحاكم أن يرسل إلى خصم من الخصوم لمعنى يقع له من ضعفه خصمه عن الوصول /٧٧/ إليه بوجه من الوجوه، أو لمعنى تقية منه ببينة، وفعل ذلك احتياطا لا على الجبر للمرسول إليه، إلا على معنى مسؤول (خ: مشورة) الخصم أن يواف خصمه، جاز ذلك عندي في جميع الخصوم.

قلت له: فإن كان غير متهم بالمطل عن الموافاة إلا أنه تخلف، وقد صح بالبيّنة أنه أراه المدرة فلم يواف، هل يلزمه الحبس لذلك؟ **قال: معي** أنه إن كان له عذر في تخلفه، لم يكن عليه عقوبة، ويؤخذ بموافاة خصمه، وتصرف عنه

---

[1] كتب فوقها: على.

العقوبة، وإن لم يكن له عذر، عوقب بمعصية المدرة، والمتخلف عن حكم المسلمين بما يستحق.

قلت له: فإن لم يصح عذره إلا من قوله، هل يصرف عنه العقوبة إذا كان غير متهم في ذلك؟ **قال: يعجبني** أنه إذا لم يكن ممن تلحقه التهمة في الكذب في مثل ذلك وكان من المسلمين أو العدول أو من الثقات؛ لم يعاقب وأخذ بموافاة خصمه فيما يلزمه.

قلت له: فإذا لم يكن له ولاية ولا عدالة ولا ثقة، فما عدا هذه المنازل من الناس، هل تلحقهم التهم حتى تصح ثقتهم؟ **قال: معي أنه قد قيل:** يجوز ذلك، إن من لم تصح ثقته لزمته التهمة في ظاهر الحكم في التهم فيما يليق به من ذلك ويشبهه.

قلت له: وإذا كان أحد بهذه المنزلة، هل يقبل قوله فيما يؤمن عليه في مخصوص ذلك؟ **قال: معي** أنه كذلك.

مسألة: وسئل عن الخصم إذا رفع إلى القاضي، وأمره بإحضار خصمه /٧٨/ ولم يطلب إليه مدرة، ولا سلم إليه القاضي مدرة، وأصح الخصم أنه دعى خصمه إلى الموافاة إلى الحاكم فامتنع، هل يلزمه الحاكم عقوبة بتخلفه عن الموافاة إذا لم يكن له عذر؟ **قال: معي** أنه إن لم يره حجة الحاكم، ولم يدعوه إليه بمعنى سبب منه، فلا أعلم أنه قيل في هذا بالحبس.

مسألة: ومدرة القاضي يكون عليها ختمه.

مسألة: وقد رأينا الحكام يحبسون على عصيان المدرة إذا صح بعدلين أو إقرار، وليس بالحبس الطويل، مثل: اليوم واليومين والثلاثة، إلا أن يكون رجلا من المسلمين فيتقدم عليه ولا يحبس.

مسألة: سئل عن الخصم إذا دعي مع الحاكم أنه قد أرى خصمه مدرة القاضي، ولم يواف خصمه إلى القاضي، ما يجب عليه؟ **قال:** إذا كان الخصم ثقة فقال للقاضي أنه قد أرى خصمه مدرة القاضي، فعصى ولم يواف، وخصمه قد عرف بالله، والتلجي والمدافعة عن الخصوم، قبل الحاكم قوله وأرسل إلى خصمه وحبسه، وإن كان الخصم الرافع غير ثقة، وخصمه المرفوع عليه قد عرف بالله والتلجي والمدافعة عن الخصوم، أرسل إليه الحاكم بموافاة خصمه ولم يحبسه.

مسألة: وإذا ادعى الخصم أنه قد أرى خصمه المدرة، وأنكر وعدمت البيّنة، لم يكن (ع: بينهما) بين لي في هذا يمين.

قلت: فالخصم بصحة البيّنة أنه قد أرى خصمه المدرة يستوجب العقوبة إذا تخلف، وإذا شهدت البيّنة أنه قد أرى خصمه /٧٩/ المدرة وأمر بالموافاة، يستوجب العقوبة إذا تخلف؟ **قال: معي** أنه حتى يريه المدرة، ويأمره بأن يوافيه إلى الحاكم الذي أراه مدرته في وقت معروف ويتخلف عنه، وشهدت البيّنة بذلك، فإذا كان على هذا فلم يجد له وقتا معروفا يوافيه، لم يكن متخلفا (ع: يوافيه) فيما يستقبل، ولم يكن قد عصى.

مسألة: وذكرت في المرأة أو الرجل إذا اشتكى أنّ فلانا ظلمه، وأنه لم يكن إليه سبيل، فهل يجوز للحاكم أن يرسل إليه ويدعوه إلى من يدعي عليه الظلم، فإذا كان المدّعي يدعي شيئا مثل الضرب أو القتل، أو السرق أو الأحداث في الأموال التي تلزم فيها العقوبة ويفوت، فهذا يسارع فيه الحاكم من حين ما يصل إليه المدّعي، وأما الحقوق مثل الديون والمنازعات، والشفع والمشاركات، ومثل الكسوة والنفقات، وسائر ذلك من المحاكمات، فهذا ومثله إذا رفع الخصم فيه إلى الحاكم، أمره أن يأخذ على خصمه مدرة يريه إياها، ويشهد على ذلك بينة

أن يوافيه وقت كذا وكذا إلى الحاكم. وإن لم يوافه ذلك الوقت ويشهد عليه بذلك بينة عدل، أرسل إليه الحاكم حتى (خ: حين) ذلك، وحبسه على معصيته المدرة، فإذا استفرغ حبسه، نظر بينه وبين خصمه فيما يوجبه الحق في حكمه، إلا أنه إذا تبين للحاكم دلائل الامتناع من الخصم على ما يطمئن قلبه إليه، أرسل إليه على /٨٠/ وجه الاحتساب منه عليه لا على وجوب أخذه عليه، ولا تلزم ذلك نفسه، وإذا أرسل إليه للحضرة لا للعقوبة لا على وجه الرفع منه له، فإذا صار إلى حضرته، سمع حجة المدّعى عليه مع حجته، ولو امتنع ذلك الخصم عن الوصول إلى الحاكم على هذا الوجه، لم نر للحاكم عليه حجة يعاقبه على عصيان المدرة، وكذلك إذا شهد عليه على معصية المدرة غير عدلين، أو شاهد ثقة، وكان ممن يعرف بالتهاون والبراحة في دأبه عن الحق، حبس على التهمة في ذلك كما يراه الحاكم ليس من وجه معصية المدرة.

مسألة: قلت له: هل للصبي أن يعطيه الحاكم مدرة إذا طلبها؟ **قال:** له ذلك.

قلت له: فيعطي ذلك في يده أم يضع في الأرض؟ **قال: معي** أنه يجعل له في الأرض.

قلت له: إن أعطى بيده؟ **قال:** لا يبين لي عليه في ذلك إذا كان من مصالحه.

مسألة: قلت: هل للحاكم أن يرسل إلى من كثرة ذلك، أو من بعضه ذهاب هيبة الحاكم، فإن توفاه من أجل، هل يريد بذلك بقية الهيبة لله لا لحيفة في غير ذلك، كان ذلك وجها.

مسألة: قال عبد الله بن حازم: إذا عصى رجل المدرة ثم استتر، لم يدخل عليه إلا بإذنه أو بإذن أهل البيت، فإن هرب من حبسه، أو كان في منكر فللوالي أن يستأذن ويدخل عليه، أذن له أو لم يؤذن. **وقيل:** العذر في التخلف عن موافاة الخصم مرض أو مصيبة في /٨١/ ولد أو مال أو نحو هذا.

مسألة: ومن أشهد على رجل بمدرة إلى مجلس الحكم؛ فإن للقاضي أن يحبسه كيف رأى. **وقيل:** ثلاثة أيام، فإن شهد بلا مدرة فليس عليه عقوبة.

مسألة: وعن رجل أعطاه القاضي مدرة ليحضر خصما له بها، أيجوز له أن يحضر بها إنسانا غير ذلك أم لا؟ **قال: يعجبني** أن لا يحضرها إلا من كان طلبها له.

قلت: فيجوز لأحد أن يأخذها من عنده ويسلمها إلى خصمه ليصحبه؟ **قال:** لا إلا برأي القاضي.

قلت: فإن علم القاضي بذلك، هل يعاقبهما؟ **قال:** بلى.

مسألة: قلت: رجل لي عليه دين، يجوز أن أستعمل مدرة وأقول له يصحبني إلى القاضي من غير أن أقول له هذه مدرة القاضي؟ **قال:** إنما المدرة للقاضي.

مسألة: وسألته عن معصية الحاكم بالمدرة، والعقوبة عليها، حق لله أم حق للقاضي؟ **قال:** حق لله.

قلت: فإذا كانت العقوبة حقا لله، لما جاز للحاكم العفو عنها، ولم كان للحاكم أن يدع القيام بحقوق الله ﷻ؟ **قال:** لأن العقوبة على المدرة إنما هو أدب وردع للناس لئلا يستخفوا بحكم حاكمهم، وولاة أمرهم، وأن ينتهوا إلى ما أمرهم به من الطاعة، وسبيل هذا سبيل سائر الآداب التي يؤدب الحاكم الناس بها على جهلهم، وعلى تعدي بعضهم على بعض.

مسألة: وللحاكم أن يأخذ على أيدي السفهاء والجهال، ألا /٨٢/ يتعدوا بالزجر والحبس والضرب بما يراه المتولي في ذلك بما يكون به ردعا لهم، وكذلك الآداب التي لم ترد بوقوف ولا توقيف على شيء معلوم، فوجب لذلك أن يكثر الحاكم فيها من المنع لهم عن الجهل والتعدي منهم على بعضهم بعض، وكذلك إذا كان العاصي للمدرة أو الشاتم لغيره رجل من المسلمين من أقل الأقدار منه، ورأى الحاكم أن الفعل منه جري على هذا السهو والغفلة، ولم يتعمد لذلك، وأن العادة لم تجز منه بمثل ما كان منه، وأنه لا يعود لمثل ذلك، فإن الحاكم لا يعاقبه، وأن يعفو عنه، وإن قيده على ما كان منه، وأظهر إليه استقباح الكبائر من فعله، فذلك جائز.

مسألة: وسألته: هل على الرجل أن يوافي خصمه إلى من طلب إليه أن يوافيه إليه فيما يطلبه من حق، وخصمه منكر لذلك في بلده وفي غير بلده؟ **قال:** نعم عليه أن يوافيه إلى الإمام أو إلى قاضي الإمام ولو كان في غير بلده، وكذلك إذا طلب منه الموافاة في بلده إلى رجل من المسلمين في عصر الإمام، كان عليه أن يوافيه إليه.

مسألة: **وقيل:** الحاكم يحتاج أن ينظر إلى فم الخصم حين ينطق بالدعوى والإقرار.

مسألة: فإذا توجه على المريض مخاصمة، ولم يقدر أن يصل إلى الحاكم، ويطلب خصمه حضوره؛ فإنه يوكل وكيلا يقوم مقامه في المحاكمة، فإن أبى أن يوكل أجبره الحاكم على ذلك /٨٣/ ولم يعذره، فإن وجبت عليه يمين، أمر الحاكم من يحلفه.

مسألة: وسألته عن الأعمى كيف يرفع عليه خصمه إذا وجب عليه حق؟ **قال:** إذا لزمه له حق فامتنع عن أدائه، وتبين أسباب الامتناع بحضرة المشهود عليه غير الخصم، استحضره الحاكم وأمره أن يقيم وكيلا يسمع له حجته، وعليه في الخصومة التي يطلب أو يطلبها.

قلت: أرأيت إن امتنع عن الوكيل، هل للحاكم أن يحبسه؟ **قال: معي** أنه إذا امتنع مما يلزمه، كان عليه الحبس حتى يفعل ما يلزمه من الحق.

قلت: وإن امتنع عن الحضور إلى الحاكم، هل للحاكم أن يجبره على ذلك؟ **قال:** إذا تسبب عليه بما يستحق به الإحضار، كان له الخيار إن شاء أن يقيم وكيلا وإن شاء أن يحضره.

قلت له: وذلك على الحاكم، أم له ولا عليه؟ **قال: يعجبني** إذا كان حاكما يجب عليه الحكم، يجب له ذلك وعليه، فإذا كان في أخذ التخيير، كان له الخيار.

مسألة: وسألته عن رجل أخذ من القاضي مدرة ليريها خصمه، فاعترضه رجل آخر وطلب إليه المدرة أن يريها خصمه، هل لهذا أن يسلمها إليه؟ **قال: معي** أن المدرة إذا كانت معه على سبيل الأمانة، فليس له أن يسلم أمانته إلى غيره.

قلت له: فهذا الذي أخذ المدرة من عند غير القاضي، وأراها خصمه، وأشهد عليه بالموافاة، ثم عصى خصمه، ولم يأخذ المدرة من عند القاضي، هل يكون هذا حجة على الخصم على هذه الصفة؟ **قال: معي** أنه /٨٤/ إذا صح عصيانه للمدرة، وكانت هذه علامة القاضي، كان ذلك حجة ويلزمه ما يلزم من عصي المدرة.

قلت له: فإن كان من رسم القاضي أن يتقدم على الناس في رد المدرة إليه، فأعطاها رجلا ولم يشترط عليه ردها، هل يكون عليه ردها أم لا؟ **قال: معي** أنه إذا كانت سنة القاضي ردها، كان على هذا ردها. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة عن الزاملي: وأما الدعوى إذا لم تكن مسموعة، فلا يعطي المدّعي مدرة، وأما قوله: "أطلب فلانا"، أو "لي على فلان كذا لارية"، فهذه الدعوى غير مسموعة حتى يقول: "فضة" في أكثر قول المسلمين، والله أعلم.

مسألة: ومن غيره: الصبحي: وإذا بعث الحاكم رسولا إلى المدّعى عليه ليوافي خصمه فلم يواف، هل للحاكم عقوبته كما لو خالف المدرة، وذلك أن على الحاكم تسليم مدرة المدّعي الدعوى الصحيحة، وإرسال رسول إليه تخلفا منه وتكرما، فما هاهنا ثبت الفرق بينهما، والله أعلم.

مسألة: وإذا ادعى رجل على آخر وقال شاك من فلان: "أطلبه بكذا وكذا"، ولم يقل: "عليه لي كذا وكذا"، يسمع كلامه أم حتى يقول: "عليه لي كذا وكذا"؟ **قال:** لا تسمع دعواه حتى يقول: "عليه لي كذا وكذا"، فحينئذ تسمع دعواه، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وإذا شكا أحد مع الحاكم وادعى عليه دعوى مسموعة، وأراد من الحاكم /٨٥/ أن يرسل له شاريا، أو رأى الحاكم أن يرسل له، هل يجوز له ذلك، وإن خالف رسوله، هلا يحبسه، وكيف قوله للذي يرسله؟ **قال:** فالذي جاءت به الآثار أن الحاكم يقول لمن يرسله: "قل لفلان ابن فلان الفلاني أن فلانا يريد موافاته عندنا"، ولا يجبره على ذلك، وإن امتنع فلا حبس عليه على ما في الأثر، إلا أن يرى الحاكم حبسه لمعنى من المعاني، وإن كان المدّعي عليه في

بلد آخر، فإن الحاكم يكتب للقائم في البلدان: "فلانا يدعي على فلان كذا"، فإن شاء وافاه، وإن شاء وكل وكيلا لمخاصمة فلانا، وإن شاء أمر الحاكم أن تسمع له دعواه، وليس عليه غير ذلك على ما جاء في آثار المسلمين، وليس للحاكم أن يجبر أحدا على الوصول إليه بدعوى مدع من غير صحة على دعواه.

وقال الشيخ ناصر بن خميس: إن كانت الدعوى مسموعة، والرسول منه إليه ثقة وأخبره بعصيان مدرته، فللحاكم حبسه كما يراه عدلا فيه، والله أعلم.

مسألة: ومنه: ومن قال شاك من فلان: "عليه حالي كذا وكذا، ويلي عليه كذا"، أتسمع دعواه؟ وكذلك إن قال: "علي حاله كذا وكذا، أو يله علي كذا"؟ **قال: يعجبني** في مثل هذا وما أشبهه أن يستفهمه الحاكم بلفظ صحيح، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وفيمن قال شاك من فلان عليه: "لي كذا لارية فضة"، ولم يقل: "أريدها منه"، أهذه دعوى /٨٦/ مسموعة؟ **قال:** إن هذه دعوى غير مسموعة؛ لأن هذا يخرج مخرج الخبر منه، وأما إذا قال له: "أتريدها منه"، أو "ما تريد منه"، فحسن[1]، وقد أدركت الحكام يفعلون ذلك. **وبعضهم يقول:** تدعي على فلان كذا وكذا لارية فضة، وأدركت بعضهم يقول للشهود إذا لم يحسنوا الشهادة: "أتشهدون بكذا" بلفظ صحيح ثابت من الحاكم، وفي هذا معان كثيرة، ولا يضيق تسليم مدرة إليه على هذه الصفة، وأما إذا ادعى عليه كذا كذا لارية أو محمدية أو درهم؛ **فعن أبي سعيد:** إن هذه دعوى جائزة وثابتة، ويحكم بها في الإقرار والوصايا والدعاوى وما أشبه ذلك، ولعل عنده هذا النقد معروف

---

(1) ق: فحبس.

بينهم، ولا يجوز عليه الانقلاب، وبعض العلماء لا يثبتون ذلك في الجميع حتى يتبين أنها فضة، والله أعلم.

مسألة: ابن عبيدان: وجائز للحاكم أن يكتب للشاكي بروة( ) ليحضر خصمه، ويكتب: "أجب الشرع الشريف يا فلان ابن فلان، كتبه فلان ابن فلان"، والله أعلم.

مسألة: الصبحي: وفي الوالي أيجوز له إذا جاءه أحد شاكيا من خصم له أن يعطيه له بروة قبل أن يفسر له الشاكي شكواه ليعرف أن دعواه مسموعة أم لا؟ يتركه يفسر له خوفا أن يسبق إلى قلبه شيء، أم كل ذلك جائز؟ **قال: لا يعجبني** أن يرسل الوالي بروة لأحد من الناس إذا كانت دعوى المدّعي غير مسموعة، /٨٧/ وإنما يرسل له في الدعوى المسموعة، وتفسير ما جاء في الأثر أن الحاكم لا يسمع دعوى الخصم إلا بمحضر خصمه، معناه في ذلك تصديق القائل فيما يدعي، وإذا لم يصدقه فليس بسامع له دعواه.

وقال في موضع آخر: وليس للحاكم أن يجبر أحدا على الوصول إليه بدعوى مدع من غير صحة على دعواه، والله أعلم.

مسألة: ومن جواب الشيخ ناصر بن خميس بن علي النزوي: وفي الشاكي إذا قال إنه شاك من فلان "عليه لي عشرين لارية فضة"، ولم يقل: "عشرون" بالرفع. وكذلك إذا قال: "لي عليه خمسة عشر لارية فضة"، ولم يقل: "خمس عشرة لارية فضة". وكذلك إذا قال: "لي عليه ثلاث مكائك بر"، ولم يقل: "ثلاثة مكاكيك"، أتكون دعواه هذه مسموعة؟

( ) البَرْوَةُ نحاتَةُ القَلَمِ والعُودِ والصَّابونِ، ونَحْوَ ذلِكَ. تاج العروس: مادة (برو).

الجواب: إنها مسموعة، ويجوز أن يعطى بروة على هذه الصفة عندنا، والله أعلم.

مسألة: وفي الوالي إذا وصل إليه كتاب بخط الشاكي أو بخط غيره من سائر الناس، أعلى الوالي إنصاف هذا الشاكي؟ فليس على الوالي ذلك.

مسألة ابن عبيدان: وإذا كتب لنا أحد كتابا أنه شاك من رجل، فنعم يجوز لكم أن تلزموا من عليه الحق إذا أقر عندكم على معنى قوله.

مسألة: ومنه: وفي القائم بالأمر إذا أتاه كتابا من أحد من رعيته أو غيرهم أنه شاك من فلان، أيجوز إحضاره على يديه ويسمع قوله؟

الجواب: إنه /٨٨/ لا يضيق عليه إحضاره على ما وصفت، والله أعلم.

مسألة عن الشيخ ناصر بن خميس: أرأيت إذا قلنا له: "يعجبك أن توافي خصمك عند القاضي بنزوى"، أيكون هذا حكما منا عليه أم لا؟ **قال: قد قال بعض فقهاء المسلمين:** إن التعريض من الحاكم حكم، والله أعلم.

مسألة عن الشيخ أبي نبهان: ما تقول في التعريض للناس في المواجهة إلى حاكم غير عدل؟ **قال:** إذا كان معلوما أنه إذا خالفه ليعاقبه، فلا يجوز له أن يعرضه (خ: يعرض) أن يوافي خصمه مع حاكم غير مأمون جوره، والله أعلم.

مسألة عن الشيخ ناصر بن خميس: والقرطاس الذي يكتب فيه برو المتشاكين والسؤالات، والخطوط في مصالح المسلمين والإسلام، أيجوز له شراؤه من مال المسلمين على هذه الصفة أم لا؟

الجواب: واسع الأخذ لما ذكرت على هذه الصفة، والله أعلم.

الباب العاشر في الخصم إذا طلب الرفعان، وفي الذي له حق في بلد ليس فيه وال

جواب من أبي الحواري: وعن رجل طلب إلى الوالي أن يرفع بينه وبين خصمه إلى القاضي أو إلى الوالي الكبير؟ **فعلى ما وصفت:** فنعم للخصم ذلك، وعلى الوالي أن يرفع الخصماء إذا طلبوا ذلك، أن يرفعهم إلى الوالي الأكبر الذي ولاّه، وأمّا إلى غير الوالي الذي ولاّه فليس عليه ذلك ولا له ذلك، وإنما يرفعهم إلى الذي ولاّه، أو إلى الإمام، أو إلى القاضي، /٨٩/ وليس للوالي أن يكلف الخصم أن يأتيه بكتاب من عند هؤلاء.

مسألة: جواب من بعضهم: قيل: كان على رجل حق بتوام، فوصل إلى غدانة بصحار، وكان واليها، وأخذ منه كتابا إلى والي توام أنه قد أقام البيّنة بحقه معه؟ فقال الوالي: "لا أرى هذا ولا أرفع إلى غدانة، ولكن أحضرني الرجل"، فأحضره فسأله، فأنكر حقه، فقال له: "فيوافيه إلى غدانة؟، كأنه مستفهما له، فقال الرجل: "نعم"، قال: "فأكتب بينكم كتابا بالموافاة"، قال: "نعم"، فكتب بينهم كتابا بالموافاة فانصرف فوافى الرجل، فأقام البيّنة عند غدانة بن محمد، فحكم على الرجل بحقه عليه (خ: معه) فأخذه منه، وأما عبد الله فلم ير أن يرفعه معه إلا بكتاب من الإمام أو القاضي.

مسألة: وقيل: كان لرجل من صحار على رجل من ينقل حق، فكتب إلى موسى بن موسى أن يكتب [كتابا] يرفعه إلى والي صحار ليقم عليه البيّنة، ويأخذ حقه منه، فأبى موسى أن يكتب [كتابا] يرفعه إليه، وكان يومئذ قاضيا لراشد بن النظر.

مسألة: وقيل: قالوا: إنما يجبر الناس أن يرفعوا إلى القاضي وإلى الإمام، وأما غيرهما فلا يجبر أحد أن يرفع إلى غير قاض أو إلى غير إمام.

قال أبو المؤثر: إن طلب المحكوم أن يرتفعا إلى الإمام أو إلى القاضي، فله ذلك، وأما الطالب فلا.

مسألة: وسألته هل على الرجل أن يوافي /٩٠/ خصمه من طلب إليه أن يوافيه إليه فيما يطلب من حق، وخصمه منكر لذلك في بلده وفي غير بلده؟ **قال:** نعم، عليه أن يوافيه إلى الإمام أو إلى قاضي الإمام ولو كان في بلده، وكذلك إذا طلب منه الموافاة في بلده إلى رجل من المسلمين في غير عصر الإمام، كان عليه أن يوافيه إليه، أو ينصفه من نفسه بدعواه.

مسألة عن أبي الحواري: سألت رحمك الله عن رجلين تنازعا في مال، أو في دين، أو في حق، فقال أحدهما لصلحاء البلد: "فإني لا أرضى إلا أن يتحاكما إلى فلان في بلد غير بلدهما"، وقال الآخر: "فإني لا أرضى بصلحاء البلد أن يحكموا بيني وبينك"؟ **فعلى ما وصفت:** فإن كان في ذلك البلد حاكم يحكم بين الناس، كان الرأي في ذلك إلى الحاكم. **وقالوا:** إنما يجبر الناس أن يرفعوا إلى القاضي أو إلى الإمام، وأما غيرهم، فلا يجبر أحدا أن يرفع إلى غير قاض ولا إلى غير إمام، فإن رضي هذا بصلحاء بلده الذي هما فيها، وإلا فلا جبر على أحد أن يرفع إلى أهل بلد آخر.

مسألة: قلت له: وإذا ادّعت امرأة مع الحاكم أن وليّها زوّجها برجل ولم ترض به، وأنها غيرت التزويج، وأنّ الرجل يكابرها على نفسها ويطالبها وهي في بلد بعيد، وطلبت من الحاكم كتابا يمنع الرجل عنها؟ **قال:** فإن كان مع الحاكم قوة ممن يأمنه على الأحكام، بعث معها على /٩١/ هذا إذا خاف عليها من يطلب

معنى صحة ذلك أو بسببه، فإن صح ذلك منعه ذلك، وعاقبه على قدر ما يستحق، وإن لم يمكنه ذلك، كتب إلى من يرجو منه معونتها من الحكام، أو من المسلمين، أو من جباة البلد وأخذهم بذلك، ولا يدع الاجتهاد في مثل هذا، وما يكون في أمر الفروج.

مسألة: رجل من بلد وله على رجل في بلد آخر دين، ورفع عليه إلى والي البلد الذي عليه الدين، وعنده عليه بينة في بلد صاحب الحق، كيف الحكم فيه؟ فعليه أن يحضر بينته إلى والي البلد الذي عليه الحق إلا أن يكون وال من تحت يدي وال، مثل والي السر، فإن صاحب الحق يسمع بينته الوالي الكبير، ويكتب له الوالي الكبير إلى الوالي الذي من تحته إلى مثل والي السليف، يكتب إليه الوالي الكبير إذا سمع بينته هذا أن يأخذ له بحقه.

قلت: فرجل من أهل السر، له على رجل من أهل نزوى حق، وعنده عليه البيّنة بالسر؟ **قال:** يصل صاحب الحق إلى الإمام، ويأخذ كتابا من الإمام إلى والي السر يسمع بينته، ويكتب والي السر إلى الإمام بما عنده البيّنة وبما صح عنده، ثم يأخذه له به الإمام، وإما أن يبدأ والي السر فيكتب إلى الإمام، فلا يبتدئ الوالي بالكتاب إلى الإمام حتى يكتب إليه الإمام، فيتبع ما كتب به إليه /٩٢/ الإمام.

قلت: فإن رجلا من أهل السر يطلب رجلا من أهل توام بحق وبينته بالسر؟ **قال:** يصل صاحب الحق إلى والي توام فيقول له: "بينتي بالسر"، فإن قدر على حمل البيّنة، وإلا كتب إلى والي توام إلى والي السر أن يسمع بينته ويكتب له عند ثقة أنه قد سمع بينته بهذا الحق، فعند ذلك يحكم له به.

من جواب أبي الحواري: وعمن يمتنع المحاكمة إلى حاكم بلده ويقول لخصمه: "لا أحاكمه إلاّ إلى بلد كذا وكذا"، أترى له ذلك أم لا؟ فلا أرى له ذلك ويحاكمه إلى حاكم بلده إذا كان يحكم بأحكام المسلمين، وليس لهذا أن يتخير على الناس في الحكام.

مسألة: وقال: ليس على من كان عليه مخاصمة أن يرفع إلى قرية غير قريته إلا إلى إمام أو قاض، وليس لخصمه أن يتخير عليه الحكام، إلا أن لا يجد من ينصفه في بلده، فإنّ عليه أن يوافيه إلى من ينصفه حيث ما كان أو ينصفه هو فيما يدّعي إليه.

قلت له: فإنه يدّعي عليّ مالا أعلم أنه عليّ، أعليّ أن أتبعه إلى قاض من قضاة السلطان إذا لم يكن إمام، ولم يكن في بلدي من ينصفه منّي؟ فرأيته يوجب عليه أن ينصفه أو يتبعه إلى من يقطع حجته في ظاهر الأمر بالحكم بالظاهر على معنى قوله؛ لأنه يطلب منه حقا، فعليه أن يقطع أمره بإنصاف أو يقطع حجته عنه بالحكم.

قلت له: وعليه ذلك في كل شيء أن يرفع معه؟ **قال:** نعم. /٩٣/ **قال:** وإذا رضي أن يحاكمه إلى أحد من أهل بلده، ورضي بذلك، وحكم بينهما الذي رضي به، لم يكن عليه أن يخرج إلى بلد غير بلده، إلا إلى إمام عدل أو قاض؟ **قال:** ويخرج إلى الإمام والقاضي ولو كان في البلد أو إلى غير ذلك في جميع الأحكام. **قال:** وعلى الخصم أن يرفع بينته إلى الحاكم في موضعه حيث حاكم خصمه إلا في الأنساب والوكالات والوصايا؟ **قال:** وإذا عنى أحد مخاصمة في بلد غير بلده تلك، وكان الشهود الذين يشهدون عليه لخصمه في غير بلده، وكان خصمه ممن لا يقدر على حمل بينته، خيّره الحاكم بين أن يخرج يسمع

الشهادة على نفسه، أو أن يأمر الحاكم يسمع البيّنة له، ويحكم عليه بذلك، فما اختار فعل من ذلك. **قال:** وذلك إذا كان خصمه ممن لا يرى عليه رفع بينته على ما يرى العدول من أهل المعرفة.

مسألة: وإذا قال الخصم للحاكم: "لا أرضى بحكمك"، فله أن يجبره ويقهره عليه. وأما إن قال: "لا أرضى بحكمك، احملني إلى قاضي بلد كذا وكذا"، فله أن يحمله إذا طلب إلى القاضي الأكبر أو الإمام، وأمّا سائر القضاة والولاة فلا.

مسألة: وكان القاضي أبو علي إذا رفع إليه خصم على خصمه من بلد فيها قاضي، كتب إلى القاضي يرفعه إليه.

مسألة: رفع إليّ أبو عبد الله محمد بن تمام النخلي: أنّ الحاكم إذا رفع على امرأة إليه، وهي في غير قرية الحاكم التي يسكنها، إنه إن كان /٩٤/ في تلك البلاد حاكم يحكم بينها وبين خصمها، لم يحضرها للمحاكمة، وإن لم يكن في البلد حاكم أو وال يحكم أحضرها، وحكم بينهما في بلده الذي هو فيه.

مسألة: كان القاضي أبو علي إذا طلبه إنسان أن يكون حكمه إلى الإمام، ولا يكون حكمه إلى والي بلده، كتب له يرد حكمه إلى الإمام عن الولاة والحكام.

مسألة: ورفع عنه أنه لا يجبر الخصوم على الوصول إلى الحكام إذا كانوا غرباء، ويحبسون إذا وجب عليهم الحقوق، ويحبسون أيضا على فعل المنكر إذا جرى منهم، ولا يلزم الخصوم أن يتحاكموا إلى الولاة والحكام إلا أن يختاروا ذلك.

مسألة: وللوالي الكبير أن يرفع أهل الأحداث من قتل أو جرح، أو ضرب أو سرق، أو ما أشبه ذلك إلى موضعه، ويحبسهم في حبسه إلا الحقوق، فإن الناس يحبسون في موضعهم في الدين وما يشبهه.

قال محمد بن محبوب: يحبس الديان في بيت، ولا يرفعون من بلدهم. **وأقول:** إنه إذا كان مالا عظيما، فرفع إلى القاضي أو الإمام؛ فلا بأس بذلك، وله أن يرفع المتنازعين في الأموال والأصول، وما لا ينصرف فيه إليه العدل، ويتولّى هو النساء؛ فإنه لا يرفعهن ولا يحبسهن إلا في بلدهن إلا في الأمور الثقيلة، وتقبل الوكالة منهن إذا طلبن، أو طلب إليهن. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة من كتب قومنا: أحببت تعليقها في هذا الباب /٩٥/ لينظر فيها: اختلف المتأخرون من فقهائنا؛ **فقال بعضهم:** لا فرق بين أن يطلب الخصم خصمه المرافعة إلى قريب أو بعيد وهو ظاهر، إلا أن قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا كَانَ قَوْلَ ٱلْمُؤْمِنِينَ إِذَا دُعُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ أَن يَقُولُواْ سَمِعْنَا وَأَطَعْنَاۚ﴾[النور: ٥١]. **وقال بعضهم:** لا يجب إلا إلى البريد فما دون. **قالوا:** وهذا إذ دعا الخصم خصمه إلى حاكم مجتمع عليه، والبريد أربع فراسخ، فإن تشاجرا إلى الحاكم المختلف فيه؛ ترافعا إلى حاكم مجمع عليه؛ ليصرفهما إلى حيث يرى. **قالوا:** وهذا إذا لم يعلم من قصد المدّعي التضرر، أو كانت الإجابة تؤدي إلى الإجحاف بنفقة عياله. **انتهى.**

مسألة من منثورة لبعض المتأخرين: في رفيعة المشكى إلى أحد من الحكام في بلد أخرى، والسؤال متمزق، وأتيت بالجواب شعرا:

من ادعى حقا على عصبة	من بلد فيها امرؤ يحكم
لم يرفعوا بل يرجعوا إلى	حاكمهم ذو التقى يحكم

فإن خلت منه لئلا يكتبوا	لمسلم ينصف من يظلم
هذا هو الرأي الصواب الذي	لظلم إنسان الهدى يظلم
وفيه قول غير هذا ولكن	ذا مقال حيله مبرم
وغير هذا فيه للناس	تعاب وهو تولهم مبرم
فكيف لو شاك شكا من ألوف	ولديهم حاكم مسلم
هل يرفعون لبلاد بعيد	للضرورات لهم مسلم /٩٦/
والجمع والواحد سيان للرأفة	والرحم لهم سلم

مسألة: الشيخ خلف بن سنان: وجاء الأثر أنه إذا شكى أحد من أحد من بلد بعيد من بلد الحاكم، فإن الحاكم لا يرفعه، بل يكتب لحاكم ذلك البلد لينظر بينهما، فإن لم يكن في البلد حاكم يكتب لأحد من علماء المسلمين من أهل ذلك البلد، فإن لم يكن فيها عالم، فيكتب لجماعة المسلمين الذين يحسنون الحكم أن ينظروا بينهما. **ونقول:** إن لم يكن هنالك أحد فحينئذ لابدّ من رفعه. **ونحن نقول:** أرأيت إذا شكا رجل من أهل نزوى من رجل من أهل الصير، يدّعي عليه مثلا محمدية فضة، ويريد رفعه إلى نزوى، وكان في الصير حاكم يحكم بالعدل، هل يعجب أن يرفع من هناك إلى نزوى، وهو يرزأه مجراة خمسين محمدية أو ستين محمدية لمجيئه ورجوعه؟ فرحم الله قلبا يرحم؛ فالمراد من كل مسلم أن ينظر الصلاح، ويحيل الفكر في هذا، فإن نظر المؤمنين رحمة وشفاء، وصلاح للدين والدنيا.

قال الصبحي: هذا هو الحق والصواب الموافق للسنة والكتاب، وآثار أولي العقول ذوي الألباب، والله أعلم.

مسألة عن الصبحي: والعامل إذا رفع إليه الخصمان في شيء من الدعاوى، وطلب أحدهما الرفعان إلى الوالي أو الإمام، أيسعه أن لا يرفع المطلوب منه الرفعان إذا اطمأن قلب العامل إن طلبه الرفعان إلا تعنتا منه لخصمه؟

الجواب: أما المطلوب إذا طلب من خصمه الرفعان عند الوالي /٩٧/ الكبير أو القاضي، أو الإمام فيما فيه الرفعان، ثبت له على خصمه، وعلى العامل والخصم الخيار، إن شاء ترك وإن شاء خاصم.

مسألة عن الشيخ ناصر بن خميس: وفي الوالي إذا شكا إليه أحد في غير وقت البرزة، أيسعه أن لا يسمع شكواه ويقول له: "إن أردت ذلك منّا فاتنا"، وفي وقت البرزة، إذا كان في النظر أن لا ضرر على الشاكي في ذلك، وكذلك الوالي لا ضرر عليه في ذلك، إلا أنه يخاف كثرة التجري من الشاكين، ويجوز في غير وقت البرزة؟

الجواب: لا بأس عليه في تأخير ما ذكرت إذا لم يلحق من ذلك ضرر من التأخير، والله أعلم.

مسألة: ابن عبيدان: وفي المرأة إذا طلبت الإنصاف من زوجها، أعليه حملها؟

قال: لا أعلمه أنه يجب عليه أن يحملها لترفع عليه، وأما إن طلب الزوج من زوجته الرفعان، وخرجت المرأة في صحبته، فعليه حمالها، وأما إذا رفعها الوالي إلى إمام المسلمين أو قاضيه، فيحسن عندي أن يلزم الزوج حملها، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وفيمن رفع على فقير حقا، وطلب من له الحق الرفعان إلى القاضي، أيعذر هذا الفقير، وهذا الفقر فيه بين، حتى لا كسوة له، أيجوز تدبيره

أم لا؟ **فعلى ما وصفت:** إذا صحّ فقره فلا فائدة في تدبيره ورفعانه إذا كان منقطعا، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وإذا شكا أحد من سمائل من أحد من أهل السيب وأمثالها /٩٨/ من النواحي من ولاية والي سمائل، فإنه يجوز للوالي أن يكتب لعامله: "أن فلانا يدعي حقا على فلان، فإن سلم الحق وإلا دبره إلينا"، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وهل يجوز رفع أهل الخيانة الخفيفة من بلاد سيت وعمر[1]، وأمثال ذلك على خراب الدواب إلى بلاد بهلا أم لا؟ فنعم جائز رفع من ذكرت إلى بلاد بهلا، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وهل يجوز للوالي جبر الخصوم إذا حكم بينهما، ثم طلب أحدهما الرفعان إلى الإمام أو إلى قاضي المسلمين إذا كان الإمام لم يأمره بالأحكام بينهم، بل يجبر له ما يجوز له أن يجيزه له، ما ترى في ذلك؟

الجواب: إنّ الوالي جائز له أن يحكم بين الناس إذا لم ينهه الإمام عن الأحكام، إذا كان الوالي عالما بصيرا. **وقال بعض المسلمين:** ليس له أن يحكم بين الناس إلا أن يأمره الإمام بالأحكام، أو يتراضا به الخصمان، وأما رفع الخصوم إلى الإمام، أو إلى قاضي المسلمين، فللوالي أن يرفع الخصوم، وأما بعد حكم الوالي بين الخصوم، وكان حكمه موافقا لمناهج الأبرار، ومطابقا لسبيل الماضين الأخيار، فواسع له أن لا يرفع الخصوم، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وفي رجلين ترافعا إلى الوالي في حكومة بينهما، فلم يقطع الوالي حجتهما، ورفعهما إلى القاضي، وكان القاضي بعيدا من ذلك البلد، فاعتل

---

[1] هكذا في الأصل.

المطلوب منه بالفقر، وأنّ له عيالا إن سار عنهم أضرهم الجوع، هل على الوالي أن يمدده أيّاما /٩٩/ ليخدم، ويترك لعياله بقدر ما يكفيهم إلى حد رجوعه، وهل يقال لخصمه: "إن شئت أن يرفعه لك أن تعطيه لعياله ما يكفيهم"، أم لا؟

الجواب: إنه إذا طلب منه الحق، فعليه الانقياد إلى الحق، فإن أراد أن يصل بنفسه إلى القاضي، وإن أراد أن يوكل في المحاكمة، وإن كان عند خصمه بينة عليه، فإن أراد أن يصل بنفسه أن يسمع البيّنة، وإن وكّل فجائز، ولابد من هذا، وليس على الحاكم أن يصل بنفسه إلى الخصوم ليسمع البيّنة، والله أعلم.

مسألة: الصبحي: وإذا رفع خصم على خصم له في حق ادعاه عليه، فقال المدّعى عليه: "أريد"، أترفعان عند الإمام أو القاضي، وفي الظن أن مراده ليتعنت خصمه ويشق عليه، (تركت بقية السؤال)؟

الجواب: إن الموجود في الآثار[1] جواز رفعاهما إذا طلب المدّعى عليه، وللطالب الخيار إن شاء ترك وإن شاء خرج، وإن شاء وكّل، والله أعلم.

مسألة عن الشيخ خميس بن سعيد الرستاقي: وفي الحاكم إذا حضره الخصمان، فادعى المدّعي منهما، ولم يقر له خصمه بما ادعاه عليه، وعجز البيّنة وطلب يمين خصمه، فقال له الحاكم: "عليك له بيمين"، ثم طلبا الرفعان، أو أحدهما، أيجوز للحاكم أن يرفعهما إذا لم يحلف الخصم لخصمه؟

الجواب: إذا حكم الحاكم بين الخصمين، وعرف كل واحد منهما ما يجب له وعليه من إقامة بينة /١٠٠/ أو يمين، فلا رفعان بعد فصل الحكم، وأما إذا طلب

---

[1] ق: المثار.

أحد الخصمين الرفعان، فلا يجب الرفعان إلا للإمام، أو قاضي الإمام، أو الوالي إذا كان من تحت يد وال يرفعهما إلى الوالي الأكبر الذي ولاه، والله أعلم.

مسألة عن الزاملي: وفي رجل أشهر من أمره أنه مسيء لزوجته، وأنه يؤذيها شتما وضربا، فشكت زوجته منه إلى الوالي وقالت: إنه ضربها ضربا وجيعا، فأنكرها الزوج ذلك، فسأل الوالي عن أمرهما، فقال له من يطمئن بقوله من شهود الشهرة: "إنها صادقة فيما ادعت عليه"، فقالت المرأة: "إني لا أرجع إليه أبدا؛ لأني لا آمنه على نفسي وأخاف ظلمه"، وقال الزوج: "لا أرضى منها إلا أن تتحول معي في بيتي"، فحين الوالي أن يجبرها عن ذلك، فقال الزوج للوالي: "إرفعنا إلى حكام المسلمين"؟ (تركت بقية السؤال).

الجواب: لا يعجبني للوالي أن يجبرها على المحاكمة عند حاكم لم يطلع على الخبر الذي جرى بينه وبينها إذا تبين للوالي إساءته إليها بالشهرة التي يطمئن بها القلب، أو يخبر من يطمئن قلبه بخبره؛ لأنه لا ضرر ولا ضرار في الإسلام، ويزجره عن الإساءة إليها ويقول له: "إني أصدقها فيك إذا تبين له خبره هذا"، والله أعلم.

الباب الحادي عشر في إزالة الشيء الذي تداعيا فيه الخصمان ببيع أو عطية قبل انقطاع الحكم بينهما

ومن كتاب بيان الشرع: قلت: مال فيه /١٠١/ منازعة، أراد أحد الخصمين بيعه قبل أن ينفصل فيه حكم، هل يمنع عن بيعه؟ **قال**: نعم، إلا أن يكون في يد أحد الخصمين، فليس يمنع عن بيعه إذا كان الآخر يدعيه وهو في يد هذا.

مسألة: وإذا تنازع رجلان في مال عقار أو غيره من الأصول، وهو في أحدهما، فأقام المدّعي البيّنة على دعواه، أمر الحاكم المدّعى عليه أن لا يزيل المال ويحجره عليه حتى ينتهي الحكم فيه، وسأل الحاكم عن البيّنة المعدل، فإن ثبتت عدالتها، احتج على الخصم، فإن أوضح حجة بإبطال هذه البيّنة، أجّله أجلا ليبين ذلك، وإلا حكم للمشهود ببينة وقطع الخصومة بعد الحجة، وإن كانت بينة المدّعي عدولا عند القاضي، وهم ممن لا يسأل عنهم، وكانوا من أوليائه، ولم يجز (خ: يقطع) الحكم إلا بعد الحجة على المدّعى عليه، ولم يحجر المال بعد صحة البيّنة، إلا أن يدعي المشهود عليه دعوى توجب تأخير الحكم، وإن كانت المنازعة والدعوى في شيء من الحيوان، وكان المدّعى عليه معروفا وله وفاء، ثبت المدّعى فيه في يده بقيمة، ويحجر عليه أن لا يزيل المدّعي فيه إلى منتهى الحكم، فإن أزاله، كان عاصيا للحاكم ولزمه الأدب، وضمنه القيمة إن أوجب الحكم ببينته المدّعي.

مسألة: وعن رجل حلف على طوي أرض، فاستحقها بيمين، أو بينة تكون له قعادتها فيما مضى، ويطالب كل من زرع الأرض، أو /١٠٢/ أحد لها أجرة

من قبل أم لا؟ **قال: الذي وجدت عن الشيخ قال:** إنما يستحق المال في الحكم عند المنازعة بالحجة، فلا رد عليه، وإنما يرد الغلة الغاصب. **قال:** وإذا لم يصح الغصب، لم يكن رد غلة، والله أعلم.

مسألة: وأخبرني بشير قال: أخبرني فلان قال: إني اشتريت بقرة من رجل، ثم جاء قوم يدّعونها أنها لهم، وقالوا: "أخرجها حتى[١] نراها، فإن كانت لنا؛ أحضرنا عليها شاهدين ترضى بهما أنت"، فقال: فقلت لفضل في ذلك، فقال: "اذهب بع البقرة"، فبعتها ولم أخرجها لهم.

مسألة: وعن الحاكم إذا أوقف المال حتى تصح البيّنة، هل لصاحبه أن يبيعه ويجوز الشري منه أم لا؟ فلا ينبغي أن يتقدم على مخالفة حكم الحاكم العدل إذا حكم بأمر من الأمور، فإن كان الموقوف عنه المال يعلم أنه ماله وباعه، فإن لم يصح ما يزيله من حكم البائع، كان البيع ثابتا إذا علم بذلك المشتري.

قلت: فإن صحت البيّنة بما ينتزعه، وقد كان باعه، واستغل المشتري منه غلة، لمن الغلة؟ **فمعي** أنّ الغلة للمشتري إلا أن تشهد البيّنة أنه كان له منذ يوم كذا وكذا، فإن الغلة لرب المال عندي، وللمشتري عناؤه في ذلك وغرمه إذا كان قد دخل فيه بسبب.

وقلت: إن أقرّه الحاكم في يد من هو في يده، واستغل منه غلة، وصحت البيّنة للمدّعي أنه له، كيف الحكم في ذلك؟ **فمعي** أنه إذا صحت البيّنة له به، وطلب الحكم له بذلك، /١٠٣/ حكم له به، وأمره بتسليمه إليه إن طلب ذلك، ويشهد له بذلك شهود على الحكم له بذلك إن طلب ذلك المحكوم له،

---

(١) كتب فوقها: لنا.

ويعجبني أن يشهد له بصحة ذلك معه، ويقطع حجة خصمه عنه ولو لم يطلب إليه ذلك؛ لأن ذلك من جملة أحكامه، وأما الغلة **فمعي** أنه إذا صح أنّ المال كان للمستحق يوم استغل الغلة، فهو والغلة له، وإذا لم يصح ذلك، فإنما يجب له الحق في المال يوم يستحقه في يومه ذلك، والله اعلم.

مسألة: ومما أحسب أنه عن أبي علي رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وعن رجل نازع رجلا في أرض، وقد زرع أحدهما، ثم حكم لصاحب الأرض بها؟ **قال:** الزراعة لصاحب الأرض، وعليه أن يردّ المؤونة على الزارع.

مسألة: وذكرت في رجل أوصت له امرأة بثلث مالها، ولها مال كثير، ثم جاء وارثها فنازع الرجل الذي هو مشهود له بالمال إلى الحاكم، وأرسل الحاكم إلى الرجل فحضروا، وأحضر البيّنة إلى الحاكم، فشهدوا بالمال، وقبل الحاكم البيّنة، فأرسل الحاكم إلى العالم الذي تقبل فتياه وسأله عن هذه الشهادة، فأثبتها العالم له، وقال له: "هذه شهادة جائزة"، وأقبل الحاكم على الوارث فقال: "قد صح لفلان ثلث هذا المال"، فقال له الوارث: "إن كان قد صح له فاحكم له به"، فلم يحكم له به، ثم نازعه ثانية، وثالثة ورابعة، والحاكم يقول للوارث: "قد صح هذا المال لفلان"، وهو يقول: "إن كان قد صح /١٠٤/ له فاحكم له به"، فلم يحكم له به، ورأى الرجل الذي مشهود له به أنه قد صح له ثلث هذا، فباع منه أثرا من ماء، واشتراه الرجل لأحد الشاهدين، فلما علم الحاكم بذلك، ولم يعد الرجل ينازع الوارث، ورأى أنه في ملكه، قال الحاكم: "هذا المال لم يصح لهذا الرجل، وقد دحض الشاهد شهادته إذا اشترى الماء"، ولم يعد الرجل ينازع الوارث، وظن أنه قد ثبت له المال بقول الحاكم: أنه قد صح له المال، فقصد الحاكم إلى المال فاشتراه من عند الوارث وحازه.

قلت: فأحببت معرفة ما عندي في هذا؟ **فهذا معي** أنه قد ثبت حجة هذا الخصم على الحاكم في قوله: "إنه قد صح هذا المال لفلان"، فلا يجوز له في الحكم أن يرجع يشتريه من غيره بعد أن أقر أنه قد صح أنه لفلان بإقرار منه على نفسه، وأما الحكم فيما لم يحكم الحاكم به، وقطع حجة الخصماء عن بعضهم بعضا فيما أحسب أنه يقع اسم حكم؛ لأنه قد تصح البيّنة وتعدل، ويصح الحكم، ولا يقال: إنه نفذ هذا الحكم حتى ينفذ الحاكم الحكم، فحينئذ يثبت الحكم من الحاكم.

مسألة: وعن رجل اشترى عبدا من رجل، والبائع غير ثقة، وقد جلب العبد من بلد آخر، وأنه وصل واصل من ذلك البلد يدّعي ذلك العبد، فأرسل الوالي إلى الرجل الذي في يده العبد ليحضره بالعبد ويحضر الطالب، فإن عرفه، أحضر عليه بينة، وأن المدّعى عليه الذي في يده العبد هرب /١٠٥/ به حيث بلغه وصول الطالب ورسول الوالي، فباعه في قرية أخرى ورجع إلى بلده، فسأله الوالي عن العبد، فأقر أنه خرج به إلى قرية كذا وكذا، فباعه فيه، وقبض ثمنه، وهو غير متهم لا يُعرَف بسرق، فقال: "ما حملك على أن تهرب منا؟"، فقال: "ما علمت برسولك إليّ"، **قلت:** هل للوالي أن يحبسه على ما كان من هربه بالعبد وبيعه له؟ وهل عليه أن يرجع إلى العبد فيعمل في رده حيث كان؟ فإنا لا نرى عليه حبسا، ولا أن يرد العبد وقد باعه وادعاه لنفسه، ولم يقم للطالب بينة عليه، ولا نظر إليه فعرفه (خ: ليعرفه) لعله لو نظر إليه ووقف عليه؟ **قال:** ليس هذا عندي، ولكن على الطالب أن يخرج إلى العبد حيث كان، فإذا وجده وعرفه، رفع إلى والي ذلك البلد ووقفه الوالي في يد من وجده في يده بثمن حتى يحضر الطالب البيّنة عليه، فإن استحقه، كان أولى به ورجع المشتري على من باعه له، وإن لم يستحقه، كان

الغلام لمن كان في يده، وليس كل تلحقه التهمة في السرق ويحبس عليها، وإن لم يكن معه مأمونا على من يلحقه تهمة السرق. **وأقول**: إذا كان الموجود في يده العبد من أهل التهمة بالسرق، فخيف هربه بالعبد من قبل أن يحضر الطالب البيّنة عليه، لم أر بأسا أن يحبسه في السجن، ويوقف العبد من يده في يد ثقة، حتى يحضر بينة الطالب إذا كان قد عرف أن ذلك عبده. /١٠٦/

مسألة: وإذا ادعى رجل على رجل أنّ عنده له دابة (خ: بقرة)، وأنكر الآخر وقال: "هي لي"، فقال المدّعي: "أبرزه حتى أحضر عليها البيّنة"، فلم يفعل، وأمر المدّعي يرفع عليه إلى الحاكم، فباع الذي في يده الدابة، أنه لا شيء عليه فيما في يده إذا كان أخذه من وجه حق، فإن علم المدّعي أنها له، اتبعه حيث وجده، وأصح عليه وأخذها، ويرجع المشتري على البائع له بما أخذ منه، ولا تلزمه عقوبة؛ لأنه لم يعص الحاكم.

ومن غيره: فإن باعها المدّعي على أحد وهي في يد خصمه؛ فالبيع باطل بإجماع. **وقيل**: إن رجلا اشترى بقرة ثم جاء قوم يدعونها، وقالوا: "أخرجها لنا حتى نراها، فإن كانت لنا، أحضرنا عليها بينة ترضاها"، فقال لبشير بذلك؛ فقال له: "اذهب بع البقرة"، فباعها ولم يخرجها لهم.

(رجع) وإذا أخذ رجل دابة لرجل فباعها، فرفع صاحبها على البائع والمشتري، وطلب من المشتري لها إحضارها ليقيم عليها البيّنة، فقال المشتري: "قد بعتها لرجل غاب بها"؛ **فعن أبي عبد الله** أنه إذا أنكر المشتري ما ادعاه المدّعي من الدابة، فلا أرى عليه إحضارها، وعلى المدّعي أن يطلب دابته ويقيم عليها البيّنة حيث وجدها، إلا أن يقيم شاهدي عدل أنّ الدابة التي باعها هذا

هي دابته، فإن على البائع لها أن يحضرها حتى يقيم عليها صاحبها البيّنة.

انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.

مسألة: الشيخ ناصر /١٠٧/ بن خميس بن علي: زيد ادعى أنه سرقت له سكين، ووجدها عند عمر، وأراد منه إحضارها عند الحاكم، فإن عرفها ليقيم عليها البيّنة، فقال عمر: "إني ارتهنت سكينا من خالد، ولا أعلم أنها لك، ولا أحضرها عند الحاكم، ولكن إن كانت لك أحضر عليها شهودا على غيبتها"، أيجبر عمر هذا على إحضارها هذه السكين لتكون الخصومة والشهادة، والإشارة عليها عند الحاكم على هذه الصفة [أم لا][١]؟

الجواب: هكذا معنا على قول بعض فقهاء المسلمين، إذ لا تكون الشهادة عليها، والحكم عليها إلا بحضرتها، والله أعلم.

---

(١) زيادة من ق.

الباب الثاني عشر في الحاكم إذا لم يعرف الخصوم مثل امرأة ساترة وجهها، وما أشبه ذلك

ومن كتاب بيان الشرع: وسألته عن الحاكم إذا ثبتت عنده فريضة لامرأة على زوجها، ثم حضره الرجل الذي عليه الفريضة، وامرأة ذكرت أنها هي التي لها عليه الفريضة، ولم يعرفها الحاكم، فأقرت هذه المرأة الحاضرة أنها هي فلانة، هذه التي لها الفريضة على فلان هذا ولولدها منه، وأنها قد قبضت منه كذا وكذا، هل للحاكم أن يكتب له عليها، والحاكم لا يعرفها أنها هي صاحبة الفريضة أو غيرها؟ كيف يكون الحكم في ذلك، وأقر الرجل الذي عليه الفريضة أنها هي الحاضرة؟ **قال: معي أنه قيل:** إن الحاكم لا يقبل قولها؛ لأنها مدعية لنفسها، إلا أن يعرفها الحاكم وتصح عليها البيّنة أنها فلانة /١٠٨/ التي ثبت لها الحق على هذا، وأما قول الذي عليه الحق: أنها هي فلانة التي لها الحق عليه؛ فذلك إقرار منه على نفسه لهذه الحاضرة، ودعوى منه على من ثبت له الحق عليه، إذا صح لغير الحاضرة، وهو متعلق عليه بالحكم.

قلت له: فإن حضرت امرأة فعرّفها الحاكم بالشخص، إن هذا الشخص هو الذي ثبتت له هذه الفريضة على هذا الرجل، هل للحاكم أن يجتزي بهذه المعرفة، ويثبت للرجل ما يقرّ به هذا الشخص أنه قبض من الفريضة من هذا الرجل؟ **قال: معي أنه قيل:** للحاكم أن يوصلها إلى ذلك، ويثبت لها على هذا الشخص ما يسلم إليه من الحق الذي قد ثبت عليه، على غير قطع منه لزيد على عمرو، إلا أن يعرف أنهما هما، وليس دعواهما لذلك، ولا قولهما أن هذا هو

زيد وهذا عمرو يوجب معه معرفة ذلك على القطع لا على ما يقولان، أو يقول أحدهما من التسمية لنفسه.

قلت له: فإن لم يعرف الحاكم الشخص، ولا عرف من قد استحق هذه الفريضة على هذا الرجل، كيف يفعل الحاكم؟ **قال: معي أنه قيل**: يدعو المدّعي أنه مستحق لتلك الفريضة على هذا الشخص بالبيّنة، وبينهما الأيمان في ذلك، وإن أقر الذي عليه الفريضة أن هذا الشخص الذي له الفريضة، جاز إقراره على نفسه.

مسألة: قلت له: فإذا حضر الحاكم رجل وامرأة، فادعت المرأة على الرجل دعاوى وهي ساترة /١٠٩/ وجهها، فأقر بها أنها خصمه، وهي فلانة بنت فلان، هل يحكم الحاكم بينهما [ولا ينظر][1] إلى وجهها؟ وإذا أقر بذلك الخصم أنّ هذه المرأة هي خصمه؟ **قال: معي أنه قيل**: إن الحاكم لا يحكم إلا على البيّنة، (وفي خ: الرواية) التي ثبت بها معه صحة المدّعي، أو بينته على المدّعي المستتر أنه فلان ابن فلان، أو أنه خصمه الذي يتداعيان على ذلك المعنى.

مسألة: وعن الشاهدين يشهدان مع الحاكم لامرأة ونسائها، وهما لا يعرفانها بوجهها على رجل بصداق، هل للحاكم إذا حضر خصم هذه المرأة أن يسأله، فيقول له: "هذه المرأة هي فلانة بنت فلان التي شهد لها هذا أن الشاهدان بهذا الحق"، فيقول: "نعم"، هل يجوز للحاكم ذلك ويحكم به؟ **قال: معي** أن له ذلك إذا أقر أنّ هذه المرأة التي شهد لها الشاهدان بالحق.

---

[1] ق: ينظر.

مسألة: قلت: وهل للحاكم أن يسأل الخصم المدّعى عليه إذا شهد الشاهدان أنّ عليه للمدّعي بحق أنّ الذي شهد به الشاهدان هو خصمك هذا فلان ابن فلان، فإذا قال: نعم، هل يحكم عليه لخصمه بالحق؟ **قال: معي** أنه إذا أقر بصفة توافق معنى صفة الشاهدين عليه لهذه المرأة، كان ذلك ثابتا عليه بمعنى الإقرار. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

الباب الثالث عشر في معرفة الدعاوى وما يفعل الحاكم في ذلك

ومن كتاب بيان الشرع: وإذا بان /١١٠/ مع الحاكم من رجل أنه يتعنت رجلا بالأيمان شيئا بعد شيء، احتج عليه أني لا أستحلفه لك إلا يمينا واحدة، فأجمع مطالبك كلها حتى أستحلفه لك عليها يمينا واحدة، فإني لا أرجع أستحلفه لك بعدها، فعل ذلك محمد بن محبوب وحكم به.

مسألة: وسألته عن الخصم إذا حلّفه الحاكم لخصمه على شيء من الدعاوى، فإذا حلف عاد ادعى عليه دعوى أخرى، وطلب يمينه في ذلك، هل له ذلك؟ **قال:** نعم، ما لم يقطع كل دعوى عنه إلى هذا اليوم الذي حلفه فيه.

قلت له: وعلى الحاكم أن يأمره بجميع مطالبته؟ **قال:** هكذا عندي؛ لأن ذلك من مصالح الأحكام ولئلا يتعنت الخصوم بعضهم بعضا.

قلت له: فإذا قال: إنه لم يبق له دعوى، وطلب يمينه فحلفه، ثم ادعى عليه شيئا آخر، هل يسمع دعواه؟ **قال**[1]: هكذا عندي ما لم يقطع دعاويه.

قلت: فما اللفظ الذي يقطع دعاويه، ولا يسمع له دعوى بعد ذلك؟ **قال:** من ذلك أن يقول له الحاكم: "قد قطعت كل دعوى لك على خصمك هذا فيما مضى إلى هذا الوقت في هذا اليوم"، فإذا قال: "نعم"، وحلفه على دعاويه ثم ادعى عليه، لم يسمع له بعد ذلك دعوى في ذلك الوقت، وقد انقطع عنه دعواه.

---

(١) زيادة من ق.

قلت له: فإن غابا عنه في ذلك اليوم بقدر ما يلزمه له حق، ثم نزلا إليه في ذلك اليوم بعد الغيبة، فادعى عليه دعوى /١١١/ أخرى، هل يسمع الحاكم منه ذلك؟ **قال:** هكذا عندي إذا أمكن حدوث ذلك.

مسألة: ومن الكتاب الذي ألفه القاضي: وإذا حضر إلى الحاكم رجل فادعى على رجل حقا، فسأل الحاكم المدّعى عليه في الذي يدعي عليه، فلا يجيبه بشيء، أو يقول: "أنا أصم"؛ فإن الحاكم يسأله ويقول له: "إن شئت فقر بالحق الذي يدعيه خصمك وإلا حكمت عليك"، فإن سكت بعدما يرد عليه الحاكم القول ثلاث مرات بالكلام، حكم عليه.

وكذلك عن الطحاوي: فيمن يجب عليه اليمين فينكل، فإن الحاكم يقول له: "إن حلفت وإلا حكمت عليك"، يقول له ذلك ثلاث مرات، فإن حلف وإلا حكم عليه. **قال بعض الناس:** مرة واحدة. قال بعض الناس في النكول عن الإقرار، واختلفوا في المدّعى عليه يسكت ولا يقر ولا ينكر؛ **فكان مالك يقول:** يجبر حتى يقر أو ينكر، ولا يترك وما أراد. **وقول الشافعي:** إذا فعل ذلك، رد اليمين على المدّعي، فحلف واستحق ما ادعاه. **وقول ثالث:** وهو أن يقول له: "احلف مرارا"، فإن لم يحلف قضى عليه، وهو **قول يعقوب**.

مسألة: ومن استعار شيئا، أو استأجره أو التقطه، أو كان معه مضاربة أو وديعة أو رهن فسرق منه، فهو خصم فيه، وكذلك الأمانة، وفيها اختلاف، والله أعلم.

مسألة: وإذا وصل إلى الحاكم /١١٢/ رجلان يدعيان مالا لا في أيديهما، ولا في يد أحدهما، فالحاكم لا يجعل بينهما خصومة، والخصومة أن يكون أحدهما مدعيا والآخر مدعى عليه، والخصومة توجب منعا عن يد لعين قائمة، وإن

ادعى أحد الخصمين على صاحبه ما في يده، فبرئ المدّعى عليه من ذلك المال الذي وصفه خصمه، سقطت الخصومة عنه، وإن وجد ما ادعى في يد آخر، عادت الخصومة إلى الثاني، فإن برئ الثاني من الدعوى، وبرئ إليه من المدّعى فيه، فإن منعه آخر، كانت الخصومة بينه وبينه، ولا يحكم الحاكم بالمال الذي ادعاه بتبريء المدّعى عليه من المال، إلا أن يصدقه الخصم على دعواه ويسلمه وهو في يده، ولا يحكم الحاكم إلا بالبيّنة، وكذلك إن كان في يده ولم يصدقه على دعواه وتبرأ منه، لم يحكم به الحاكم، ولا يمنعه الحاكم منه إن قبضه.

مسألة: وعن أبي عبد الله محمد بن أبي بكر: وسألته عن رجل ادعى على رجل دعوى تهمة إلى الحاكم، ثم رجع فادعى عليه دعوى، قطع ما يسمع الحاكم دعواه الأولة أو الثانية؟ **قال: معي** أنه إذا كان يدعي على خصم حاضر ثم رجع فاتهمه، ويثبت على معنى التهمة وترك الدعوى، وأوصل إلى ما يجب له في التهمة.

وكذلك إن اتهم ثم ادعى أوصل /١١٣/ إلى ما يجب في الدعوى، **قلت:** هل على الحاكم أن يقول له: "قد تركت دعواك الأولى"؟ **قال:** لا يبين لي أن على الحاكم ذلك، وإن فعل ذلك احتياطا في التذكرة أو الخصم في قطع الحجة عنه، كان ذلك إليه، وإذا اختلف دعوى أحد الخصمين مثل ما قال القطعة له خلفها والده له، ومرة يدعي أنّ أباه أخبره أنه اشتراها، فلا يقع بقوله هذا حكم حتى يقرر دعواه على أمر معروف، ثم يقطع الحكم على دعوى بينة.

مسألة: ورفع أبو العباس عن القاضي أبي علي الحسن بن سعيد بن قريش: في رجل ادعى على رجل أنه أخذ له شيئا من ماله، أو عمل له عملا وأنكر خصمه ذلك، ولم تقم معه بينة بدعواه، فرد إليه الخصم اليمين على ما

يدعيه فقال: "إنما أنا أتهمه"، ودعواه من قبل لم يكن على وجهه التهمة، وإنما كانت قطعا على الخصم، أتكون اليمين على الخصم دونه لأجل ما ادعاه في آخر الكلام من التهمة، أم إذا ادعى قطعا لم يرجع إلى التهمة؟ **قال:** إذا ادعى قطعا عليه حقا لا يعرف مبلغه، لم يكن في ذلك رد يمين، وأما إذا ادعى قطعا ثم رجع عن ذلك وقال إنه إتهمه بها، كانت اليمين فيه على قدر التهمة، والله أعلم.

مسألة: وإذا ادعى أحد الخصمين على خصمه أن عنده له دراهم، فقال الخصم للحاكم: "سله ما /١١٤/ هذه الدراهم التي عندي له من أي سبب"، **فقد قالوا:** إن ذلك للمطلوب، وعلى الحاكم أن يسأله عن ذلك، وذلك إذا قال الطالب: "عنده له كذا وكذا" أو "معه"، وإذا قال الطالب: "عليه له كذا وكذا"، يحلف المطلوب، وإلا حلف الطالب، وإذا طلب المطلوب كيف هذا الحق عليه له، وما سببه؛ لم يكن له ذلك، ولا ذلك على الحاكم، فافهم الفرق في هذا.

مسألة: ومن ادعى على رجل كفالة عند الحاكم، فإنه لا يكون بهذه الدعوى خصومة عند الحاكم، فإن قال: "لي عليه كذا وكذا درهما من أجل كفالة كفل بها لي بها عن زيد"، فإنه يكون خصومة الفرق بين المسألتين أن الأول ادعى فعلا ولم يدع حقا، والحاكم لا يثبت الخصومة بين الخصوم إلا بدعوى الحقوق، ولا يثبتها بدعوى الاعراض التي تجري بين الناس من بعضهم لبعض بلا تضمين مال، ولا يلزم الخصمان لبعضهما بعضا الأيمان على الأفعال.

مسألة: وإذا ادعى رجل على رجل أن عنده له كذا وكذا، أو معه له كذا وكذا، فقال المدّعى عليه للحاكم: "سله ما هذه الدراهم التي له عنده أو معه من

أي سبب"؟ **فقد قالوا:** إن ذلك للمطلوب، وعلى الحاكم أن يسأله عن ذلك، وأما إذا لم يطلب المدّعى عليه إلى الحاكم ذلك؛ فليس على الحاكم أن يسأل المدّعي عن ذلك، وأما /١١٥/ إذا قال المدّعي: "إن عليه له كذا وكذا"، فسأل المدّعى عليه الحاكم أن يسأل المدّعي كيف هذا الحق الذي عليه له وما سببه، لم يكن له ذلك، ولا ذلك على الحاكم، فافهم الفرق في هذا.

مسألة: أخبرني عن القاضي إذا اتهم مدعي الوكالة والوديعة والعارية، وظن أنه يريد أنه يدفع الخصومة عن نفسه، هل يجوز للقاضي أن لا يقبل منه البيّنة على ذلك ويجعله خصما؟ **قال بعضهم:** إذا كان الشهود يشهدون بالوكالة والوديعة والعارية من رجل مسمى أو معروف، لم يكن بين المدّعي وبين ذلك الذي في يده خصومة حتى يحضر الذي وكله، أو استودعه أو أعاره؛ لأنه قد أحال على خصم معروف، فعلى المدّعي أن يطلب خصمه، فإن قالت الشهود دفع ذلك إليه ليعرف وجهه، أن رأيناه لا يعرف اسمه ولا نسبه، لم يلتفت إلى ذلك، وكان الذي في يده ذلك الشيء خصما.

قال غيره: قد قيل: إذا ادعى عليه ما هو في يده أنه لا خصومة عليه، والخصومة على المقر له إن كان حاضرا، فإن كان غائبا، أقام الحاكم للغائب وكيلا يخاصمه. **وقد قيل:** إنه خصم على الشيء على كل حال من يوم في يده لغيره بالإقرار، فيحلف لقد أقر بهذا الشيء ولا يعلم لهذا فيه حقا مما يدعي؛ لأنه لو أقر له فيه بشيء بعد الإقرار، ثبت عليه القيمة فيما فيه القيمة، وبالمثل /١١٦/ فيما فيه المثل. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة: ومن غيره: وإذا لم يحسن المدّعي الدعوى، وقلت له أنا: "أتدعي أن فلانا أخذ متاعك، أو قشع حضارك، وإن لك عليه كذا وكذا"؟ قال: "نعم"،

أتكون تلك دعوى تامة، أم حتى ينطق بكلام مسموع من عنده؟ **قال:** إن كان المدّعي ممن لا يحسن الدعوى، وخفت أن يبطل حقه؛ فلا بأس بما ذكرت على قول، والله أعلم.

مسألة عن الشيخ سليمان بن محمد بن مداد: أما من يدعي على آخر أنه سرق، وعرف ذلك أنه سرق له كذا وكذا؛ فهو مدع ودعواه مسموعة عندي، وأما من قال: "هذا عليه حالي كذا، وشال عليّ كذا"، أو "كاسر عليّ كذا"، أو "راد علي كذا ماء"، أو "مآخذ عليّ كذا"، أو "قاطع عليّ كذا"، إن كان القطع في شيء يجب عليه فيه الضمان من ماله كان شجرا أو نخلا، أو غير ذلك من الأشياء المضمونة، فهو مدع عندي ودعواه هذه مسموعة؛ لأن الناس يؤخذون على لغتهم وما هو متعارف بينهم في لغاتهم، وأما "أطلبه بكذا"، فليس هو عندي من الكلام والدعاوى المسموعة، وأما "واضع معه كذا"، فيقضي حكم الأمانة، ودعواه مسموعة فيه إذا طلبه وأراد أخذه منه[1]، وما لم يرد أخذه منه؛ فليس هو عندي بدعوى مسموعة على ما نحفظه[2] ونعرفه، وكذلك الحقوق اللازمة وما /١١٧/ يتعلق عليه من المضمونات، فحتى يطلب أخذها وما يجب له عليه من الحق، وما لم يقل أنه يريد أخذ حقه منه، وأما أخذ ما يجب له عليه من الحق اللازم له؛ فليس هو بدعوى مسموعة على ما نحفظه عن شيخنا رَحِمَهُ ٱللَّهُ.

---

[1] هذا في ث. وفي الأصل: منه ما.

[2] هذا في ث. وفي الأصل: يحفظه.

وإن قال الحاكم للمدّعي: "ماذا تريد منه؟"، فلا بأس بذلك عندنا، وعلى المدّعي في ذلك بينة، وعلى المنكر اليمين إن أراد يمينه، وليقل الحاكم للمدّعي: "أعندك بينة؟"، فإذا لم تصح له، قال له: "ماذا تريد منه؟"، فإذا قال: أريد منه اليمين وما يجب لي عليه بالحق، فليقل له: "أتريد يمينه؟"، فإذا قال: "نعم"، حلّفه بالله على ما يوجبه الشرع من دعاويها، وإن اتفقا على قبر الشيخ، كان ذلك للحاكم، وكذلك في جميع ما يجب على المدّعي فيه اليمين، وهو أقطع حجة بين الخصمين من السكوت؛ لأن سكوت الحاكم عنهما يوجب معنى التمادي عندي عن إنفاذ الأحكام بين الخصمين، وقطع الحجة بينهما أعجب عندي من التمادي في قطع الحجة بينهما إذا عرف الحاكم فصل القضاء في ذلك، والله أعلم.

الباب الرابع عشر فيمن ادّعى عليه أحد شيئًا فصدقه وأعطاه إياه ثم رجع عليه بعد ذلك

ومن كتاب بيان الشرع: ومن جواب أبي الحواري: وعن رجل جاء إلى رجل فقال له: "لي عليك عشرة دراهم"، فصدقه وقال له: "أما أنا فليس /١١٨/ أعلم أنّ علي لك شيء إلا أني أصدقك وأعطيك"، فأعطاه العشرة ثم هلك الرجل، ثم جاء وارثه فقال له: "إن العشرة التي أعطاك والدي ليس لك، ردها عليّ"؛ **فعلى ما وصفت:** فلا يرد عليه شيئا إذا كان يعلم أنّ تلك الدراهم على والده.

مسألة: وعن رجل ادعى على رجل مالا في يده وصدقه، وقبض الرجل المال أو لم يقبض، ثم رجع الرجل في ماله وقال: "ظننت أنه حق فصدقته وتورعت عن ذلك"، ما ترى؟ **قال:** إذا أقر أن هذا المال له، وصدقه على دعواه على مال معروف؛ فلا رجعة له في ذلك، قبضه الآخر أو لم يقبضه، والله أعلم.

مسألة: وعن رجل جاء إلى رجل فقال له: "لي عليك خمسة أجرية تمر"، فقال له: "ليس أعلم أن عليّ لك شيء، إلا أني أصدقك على ما تقول"، فقضاه الخمسة أجرية، فلما أن قبضها باعها لرجل، ثم جاء الرجل المشتري إلى الذي ادعى إليه الخمسة أجرية فقال له: "إن فلانا باع لي وأنا لم أعلم إن كان له عليك له شيء، فأخذ الخمسة برأيك، فهي له"؟ قال: "نعم، إن شئت خذها أو دعها، ليس لي فيها حق"، فأكلها الرجل وأخذها ثم هلك الرجل وجاء وارثه فقال له: "أنت أخذت التمر من عند فلان ولم يكن له، وإنما ادعى على والدي باطلا"؛ **فعلى ما وصف:** فلا بأس على المشتري في ذلك، وليس عليه للوارث شيء فيما يقول.

مسألة: جواب الفقيه العالم أحمد بن مفرج رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وعن رجل مات، فادعى /١١٩/ أحد ورثته أن الهالك أقر له بمال من أمواله، وأن عنده شهودا أو صكا، فظن الورثة أن قوله صدق، فترك له الورثة ذلك المال ولم يسألوا الشهود، واقتسموا بقية المال، وأقام يأكل المال سنين، ومات بعض الورثة، ثم اختلفوا هم، فسأل الورثة البيّنة عن دعوى هذا المدّعي بالإقرار له بحضرتهم فقال الورثة: "لا نعلم لهذا الشهادة، ولا هي عندنا له"، وكذلك لم يظهر له صك، وطلب الورثة أخذ مالهم، والثمار التي أكلها لهم عليه الرجعة أم لا؟

الجواب: فنعم، لهم ذلك إذا تبين لهم بطلان دعواه، والله أعلم.

وعن امرأة ادعت أن أباها أقرّ لها بمال، فصدقها الورثة فحازته، واستغلت أربع سنين أكثر أو أقل، ثم أنكروها وطلبوا المال، وقد استغلته، وطلبوا الغلة، وقالت هي: "صدقتموني وسلمتموه لي برضاكم"، **قلت:** فما الحكم في المال وفي الغلة؟

فالجواب: إنها تأتي بصحة، وإن لم تأت بصحة فعليها ترد المال، والغلة على الورثة، وليس لها إلا نصيبها؛ لأني حفظت شبه هذه من الأثر، في رجل مات وخلف ولدا رجلا بالغا، وخلف كيس دراهم يظنها لأبيه، فجاءه رجل فقال: "إن الكيس لي مع أبيك أمانة"، فقال له ابن الميت: "لعلك تعطيني إياها مضاربة، وكل سنة نقتسم الربح"، فجلعها معه والولد يسافر بذلك الكيس /١٢٠/ والرجل يأخذ الفائدة، ثم سأل الولد المسلمين فلم يوجبوا له دعواه؛ فحكم المسلمين لا شيء له في الكيس، وعليه رد الفائدة.

وكان أبو الحواري يقرأ كتابا فيه مسائل عن أبي يحيى بن أبي ميسرة: عن رجل هلك وخلف ألف درهم، وخلف ابنا له، فأتى رجل إلى ابن الهالك فقال له: "هذه الألف دين على والدك لي"، فقال له: "صدقت"، ثم إن الولد سلم الألف للذي ادعى أنها دين على والده، **قال أبو يحيى:** إن كان سلمها برأي الحاكم؛ لم يلزمه الذي صدقه على أنها وديعة شيئا، وإن كان سلمها برأي نفسه؛ كان عليه أن يسلم إلى الذي صدقه على أنها وديعة ألف درهم، قلت لأبي الحواري رَحِمَهُ ٱللَّهُ: "ما تقول فيها"؟ قال: هذا يعجبني قوله إذا سلمها برأي الحاكم؛ لم ألزمه لصاحب الوديعة شيئا، وإذا سلمها برأي نفسه؛ ألزمته الألف.

مسألة: وعن أخوين مات والدهما[1]، فادعى أحد الأخوين نصف مال معروف أنه مقر له به والده، وأكل المال بدعوى الإقرار.

الجواب: إن كان هذا المدّعي للإقرار قال لأخيه وأعلمه الإقرار، وصدقه على قوله، وأكله على التصديق له؛ فله ذلك إذا قامت له بينة على أخيه أنه صدقه، وإلا فلا يصح له أكل المال بدعواه، والله أعلم. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة عن الشيخ سعيد بن بشير الصبحي: ومن صدق /١٢١/ من يدعي على من هو وارثه حقا بغير بينة، إذا بدا له الرجوع بعد التسليم؛ ففي ذلك اختلاف. **وقيل:** التسليم جائز، وفيه أيضا اختلاف، والله أعلم.

---

(١) ق: والدتهما.

الباب الخامس عشر فيمن يكون القول قوله من الخصمان في المبايعات، وفي أحكام الحوالة والكفاية، وما أشبه ذلك

ومن كتاب بيان الشرع: وحكم الكفالة والحوالة واحد في جميع الأحوال، وإذا اختلف المحيل بالحق والمحتال به، فقال أحدهما: "أحلتك بما ليس لك عليّ"، وادعى المحتال إنما أحاله بماله؛ كان القول قول المحتال، وكذلك في الضمان والكفالة.

مسألة: وإن قال: "ضمنت لفلان بألف درهم على أني بالخيار ثلاثة أيام"؟ **قال:** الضمان يلزمه. وإذا اختلف المتبايعان في الثمن؛ فالقول قول من السلعة في يده.

مسألة: وإذا اختلف الراهن والمرتهن؟ فالقول قول المرتهن في الرهن وفيما أرهن به قول[1] الراهن، وكذلك الأجير والمستأجر، والقول في الأجر قول المستأجر، وفي العمل قول المأجور[2]، وكذلك في العارية قول المستعير فيما أعيرت له، وكذلك في المضاربة؛ القول قول المضارب فيها أنها كذا وكذا وربحها. وقول المضارب له فيها للمضارب من الربح، وإذا اختلف المختلفان فيما في أيديهما؛ كان بينهما، فإن ادعى أحدهما الكل والآخر البعض؛ كانت اليد يد صاحب /١٢٢/ الكل، والقول قول الجاني في قيمة ما جنى، والقول في ثمن السلعة قول المشتري.

---

[1] ق: قال.

[2] كتب فوقها: المؤجر.

مسألة: ومن غيره: ومن قتل دابة لرجل فأقر بذلك، ولم يعرف قيمتها؟ فالقول في ذلك قول الجاني مع يمينه.

مسألة: وكل شرط يبطل به حق واحد من قبل الله؛ فإنه يبطل. **قال:** والبيع بالأجر إذا اختلف هو والمبتاع له في الثمن الذي أمره أن يبيعه له؛ فالقول قول المبتاع له، وكذلك العامل والأجير، وفي الكراء والأجر؛ قول المعمول له، والقول منهما قول من لم يسم بالأجر ومن ادعاه، كانت البيّنة عليه.

مسألة: وإذا ادعى رجل إلى رجل حقا، فأقر المدّعي عليه أنه عليه إلى الأجل، فالقول قول صاحب الحق وعلى المدّعي الأجل البيّنة، وله على المدّعى عليه يمين.

مسألة: وعن رجل ادعى قبل رجل دراهم قرضا، وقال الآخر: "ائتمنتني ولم تقرضني"؟ **قال:** هي أمانة إلا أن تكون له بينة أنه أقرضه. **قال أبو عبد الله:** القول قول مدعي القرض مع يمينه إلا أن يقيم الآخر بينة.

وقال غيره: يدعى كل واحد منهما بالبيّنة على ما يدعي، فإن قامت لأحدهما بينة، وإلا حلف كل واحد منهما على ما يدعي، وقيل للذي يدعى إليه الأمانة يسلم إليه أمانته، فإن ادعى ضياعها بعد أن أقر بها أنها في يده أمانة؛ لم يقبل قوله في ذلك.

مسألة: ومن ادعى متاعا على رجل، فأقر به أنه في يده، وهو بحق له /١٢٣/ على صاحب المتاع؛ فالمتاع لصاحبه، وعلى المقر البيّنة فيما يدعي.

مسألة: وإذا كان رجل وجمال قد نزلا في موضع، فتنازعا في المحمل، الجمال يقول: "المحمل لي"، والمكتري يقول: "المحمل لي"، والمحمل على ظهر الجمل"، فصاحبه أولى به مع يمينه أنه له، ولو كانا ممسكين للجمل جميعا، وعلى الآخر

البيّنة، وإن كان المحمل محطوطا وليس هو بيد أحدهما، فعلى كل واحد منهما البيّنة أنه له، فإن كان في يد أحدهما؛ فهو أولى به، وعلى الآخر البيّنة أنه له.

مسألة عن أبي سعيد: وقيل: في رجلين يتنازعان إناء، فادعى أحدهما الإناء أنه له وأنه اشتراه، وأقر الآخر بأنه كان في يد هذا وأنه كان له ووهبه له؛ إن ذا اليد أولى به، وعلى الآخر البيّنة. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة: ومن غيره: وإذا اشترى رجل من آخر مالا، فلما أراد المشتري حوزه، عارضه في ذلك أب البائع، وكلاهما أعجز البيّنة، غير أن الأب يقرّ أن هذا المال له وأن ابنه باعه بلارية؟

الجواب: إن البيع حجة واليد للبائع حتى يصح باطل البيع فيه بوجه من وجوه الحق، والله أعلم.

مسألة: الذهلي: ومن أطنى ثمرة نخل، ثم ادعى المطني أنه لم يدفع له الثمن، وقال المطني: "دفعت"؟ فالقول قول من بيده التمرة، وكذلك كل بيع، والله أعلم.

مسألة عن الشيخ /١٢٤/ ناصر بن خميس: وإذا جاء أحد إلى الوالي، وأراه ورقة مكتوب له فيها حق على آخر إلى مدة، وقال مغير في كتابة هذه الورقة: "وحقي واجب إليه ذلك"، وتقبل دعواه أم لا؟ **قال:** له الغير من ذلك الأجل إذا ادعى أن حقه حال واجب على من ادعاه عليه، والقول قوله في ذلك مع يمينه، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وعيب السلعة والدابة إذا كان ظاهرا يعرفها الواقف عليه؛ فالقول قول المشتري مع يمينه أنه لم يعلم ذلك إذا لم يكن حدوثه بعد البيع، والله أعلم.

مسألة: ابن عبيدان: وفي رجل اشترى دابة، ثم أراد الغير منها بوجه يجوز له الغير منها ثم صالحه البائع على شيء يحطه عنه من ثمنها قبل أن يصلا إلى الحاكم، ثم رجع البائع أنكر ما حطه عن المشتري فأراد يمينه، فرد اليمين على المشتري، وحلف المشتري لقد حططت عني ما هو كذا، ثم أراد المشتري أيضا نقض هذا الصلح ورد الدابة بالعيب، أله ذلك أم لا؟ **قال:** إذا أراد البائع اليمين إلى المشتري، وحلف المشتري؛ فقد ثبت للمشتري ما حلف عليه، وليس للمشتري رد الدابة بعدما حلف، وإنما له رد الدابة، ونقض الصلح قبل اليمين، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وفي رجل ادعى على رجل عند الحاكم أن عليه له كذا لارية فضة، فسأل الحاكم المدّعى عليه فقال: "علي"، ولم يقل: "علي له كذا /١٢٥/ لارية فضة"، مثل ما ادعى عليه المدّعي، هل يكون هذا إقرار من المدّعى عليه، ويحكم عليه بالحق أم لا؟ **قال: الذي يعجبني** في مثل هذا: إن كان هذا المدّعي عند الحاكم، واستفهم الحاكم المدّعى عليه وقال: "هل عليك لهذا الرجل كذا لارية فضة؟"، فقال: "علي"، مجيبا له أنه يكون مقرا بما ادعاه، وإن كان المدّعي قد قال للحاكم: "لي على هذا الرجل كذا لارية فضة"، فقال له الحاكم: "ما تقول أنت؟"، (أعني: المدّعى عليه)، فقال: "علي"، ولم يقل: "علي لهذا الرجل كذا لارية فضة"؛ أنه لا يكون إقرارا حتى يقول: "علي له كذا لارية فضة"، ولا يحكم عليه الحاكم بقول: "علي"، ولم يقل: "علي له"، والحاكم لا يحكم إلا بإقرار صحيح ثابت لا شك فيه، ولا ريب، والله أعلم.

مسألة عن الشيخ صالح بن سعيد رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وفي الخصمين إذا قعد للحكم، فادعى أحدهما على صاحبه حقا، وقال المدّعى عليه: "كان علي له هذا الحق"،

أو قال: "علي له هذا الحق كان، وأوفيته إياه"، أو قال: "علي له، وأوفيته إياه" متصلا بكلامه "علي له"؟ **قال:** أما إذا قال: "كان علي له هذا الحق وأوفيته إياه"؛ ففي ذلك اختلاف. وأما إذا قال: "علي له هذا الحق وأوفيته إياه"؛ فلا يقبل قوله في الوفاء إذا أنكر خصمه؛ لأن كان لا ينتفع من بعد، ولا إنكار بعد إقرار. وأما إذا قال: "علي له"، فهذا لفظ إن كان جوابا للفظ قبله من المدّعي، يكون يقتضي الإقرار، /١٢٦/ فهذا إقرار، وإن كان لم يكن جوابا للفظ قبله يقتضي الإقرار؛ لم يعد هذا بشيء بقوله: "علي له وأوفيته".

قلت: وإن ادعى عليه أنه بايعه حمار بكذا وكذا لارية، فقال: "اشتريته منه وأوفيته"، أو قال: "عليّ له كذا لارية وأوفيته إياه"؟ **قال:** أما إذا [قال:] "اشتريته منه وأوفيته"؛ لم يكن منه هذا إقرار يؤخذ به، وأما إذا قال: "اشتريته منه بكذا وكذا لارية فضة، وأوفيته إياها"؛ كان مدعيا في الوفاء، والله أعلم.

مسألة: ومن كتاب بيان الشرع: ومن ادعى إلى رجل متاعا، فأقر أنه في يده رهن بحق له عليه؛ فالمتاع لصاحبه، وعلى المقر البيّنة بما يدعي.

مسألة: وعن رجل سلف رجلا سلفا، فقال المتسلف: "إن دراهمك لم تجز عني"، وقد حبسها إلى الأجل، ثم جاء بها فقال المسلف: "لا أعرفها دراهمي"؟ **فقال:** على المسلف يمين أنها ليس بدراهمه، ولا يحلف ما أعلمها.

قلت: وإن قال المتسلف: "أما احلف أنت أنها ما هي دراهمك، وإلا حلفت أنا أنها هي دراهمك"؟ **قال:** قد أنصفه.

قال غيره: قال: وقد قيل: يحلف على العلم؛ لأن الدراهم تشابه، ويوجد ذلك عن أبي علي رَحِمَهُ ٱللَّهُ.

مسألة: وقال أبو عبد الله: في رجلين جاءا وفي أيديهما كيس فيه دراهم، فادعى كل واحد منهما أن هذه الدراهم له دون صاحبه؟ **قال:** أدع كل واحد منهما بشاهدين أنها له، فأيهما أقام شاهدي /١٢٧/ عدل أنها له حكمت بها له دون الآخر من بعد أن يستحلفه يمينا بالله أنها له، ولا يعلم للآخر فيها حقا، وإن أقام كل واحد منهما شاهدي عدل أنها له؛ قسمتها بينهما نصفين، من بعد أن يستحلف كل واحد منهما يمينا بالله أن له نصفها، وما يعلم للآخر فيها حقا، ومن لم يحلف منهما؛ حكمت للآخر بالنصف منها، وأوقفت النصف الآخر في يد ثقة حتى يقر به هذا للآخر، أو استحلفه عليه، فأدفعه إليه.

قلت: فإن كانت دابة على هذه الصفة، أيأمر ببيعها ويدفع إلى الذي حلف النصف، ويوقف النصف في يد ثقة؟ **قال:** نعم، فإن عجز كلاهما البيّنة، استحلفت كل واحد منهما يمينا بالله أن له نصفها وما يعلم للآخر فيها حقا، ثم قسمها بينهما.

ومن غيره: قال: وقد قيل: أيهما نكل عن اليمين قطع حجته وحكم بها للآخر.

قال أبو عبد الله: في قطار من الإبل لها قائد وسائق، ادعاها كل واحد منهما؟ إنّ القائد لها أولى بها، وهو ذو أيد إلا أن يكون في يد السائق منها شيء، فيكون له ذلك فيما في يده.

مسألة: ورجل راكب دابة يقودها به رجل آخر، فادعاها كلاهما؛ إن كليهما ذو يد فيها.

مسألة: وسألت أبا الوليد عن رجل كفل لرجل على رجل بحق، فلما طلب إليه حقه قال: "كفلت لك إلى سنة"، وقال الآخر: "هو حال"؟ **فقال:** البيّنة على الكفيل وهو رأيه. **انقضى** /١٢٨/ **الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة: ابن عبيدان: في رجلين اختصما في قعادة بيت، فقال صاحب البيت: "أقعدت هذا الرجل إلى مدة سنة، وقد سلم لي القعادة، وقد مضت السنة"، وقال المقتعد: "إن السنة لم تنقض"؟ إن القول قول صاحب البيت، والله أعلم.

الباب السادس عشر الدعوى في الدواب ونتاجها

ومن كتاب بيان الشرع: وعن رجلين تنازعا في دابة، والدابة في يد أحدهما، فأحضر الذي في يده الدابة شاهدين أن الدابة دابته، وأحضر الآخر شاهدين أن الدابة دابته وأنتجها، لمن تراها؟ **قال:** إن قال الشاهدان اللذان شهدا أن الرجل أنتج الدابة، وأنها لم تزل في يده حتى ذهبت منه، لا يعلمان أنه باعها ولا وهب، وكان في طلب دابته، وكان شاهداه عدلين؛ فهو أولى بالدابة إلا أن يأتي الآخر بينة بشري، أو هبة، أو وجه يقدر عليه.

قال غيره: إذا أقام كل واحد منهما بينة، وليس في يد أحدهما، وشهد لأحدهما أنه أنتجها؛ فهو أولى، وإن شهد لهما جميعا بالنتاج فهما سواء، وإن كانت في يد أحدهما، فشهد للآخر أنه أنتجها؛ **فقيل:** إن ذا اليد أولى. **وقال من قال:** الذي شهد له بالنتاج أولى.

مسألة: والرواية عن النبي ﷺ: «أن رجلين ادعيا بعيرا على عهده، فجاء كل واحد منهما بالشهود على دعواه البعير، /١٢٩/ فاستوت الشهود على دعواهما، فجعل رسول الله ﷺ البعير بينهما»( )، **وقال الربيع، وقال فقهاؤنا:** فإن كان البعير في يد أحدهما، وكانت بينته عدلا؛ فهو أحق به، وكذلك رأينا في هذا وفي مثله.

( ) أخرجه بلفظ قريب كل من: أبي داود، رقم: ٣٦١٥؛ وابن أبي شيبة في مصنفه، رقم: ٢٩١١٩؛ وابن أبي خيثمة في التاريخ الكبير، رقم: ٤١١٩.

مسألة: وقيل: ارتفع إلى أبي الدرداء رجلان يدعيان فرسا، فجاء هذا بشاهدين أنه نتجها، وجاء الآخر بشاهدين أنه نتجها، فجعل أبو الدرداء الفرس بينهما، وهي عندنا لمن في يده، وإن لم يكن في[1] يد أحدهما؛ فهي ما بينهما، وكذلك ما يكون في أيديهما جميعا فهو بينهما.

ومن غيره: قال: وقد قيل: إنها لمن ليس في يده؛ لأنه مدع، وبينة المدّعي أولى؛ لأن البيّنة له، وللمدعى عليه اليمين، وإذا ارتفع إلى الحاكم رجلان يتنازعان في مثل هذا، وأقام أحدهما شاهدي عدل على الدابة أنها له وأنتجها، وأقام الآخر شاهدي عدل -هكذا-؛ فصحت (خ: صاحب) البيّنة بالنتاج أولى، وإن كانت في يد أحدهما؛ فأحب أن تكون للذي هي في يده، وإن كان الآخر أنتجها إذا استوت البيّنة.

مسألة: وسألت عن رجل وجدت دابة في يده، فاعترض لها رجل فقال: "دابتي لم أبع ولم أهب، أنتجتها عندي"، وأقام الأخر على ذلك البيّنة العادلة، وأقام الذي في يده الدابة البيّنة العادلة أنها دابته أنتجها عنده؟ **قال: قالوا:** هي للذي في يده الدابة يكذب بينة المدّعي؛ لأن الدواب تشتبه. /١٣٠/ **وقال: وقد قيل:** إن كانت بينة المدّعي أعدل؛ فهي له مع يمينه، وإن استوت البينات؛ فهي للذي هي في يده.

قال أبو سعيد: وقد قيل: إن استوت البينات، كانت البيّنة بينة المدّعي لثبوت ذلك في السنة، أن على المدّعي البيّنة، وللمدعى عليه اليمين، وبينته أولى، والذي يقول: "إن البيّنة، بينة ذي اليد"؛ فلمعنا البيّنة (خ: فمعي) أن ذا

---

[1] زيادة من ق.

اليد يستحق البيّنة، استحق المال شيئين من البيّنة واليد، ووجدنا هذا القول أكثر في قول أصحابنا.

مسألة: وعن أبي عبد الله رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وكذلك ما لا يمكن أن يفعله مرة بعد مرة في الدعوى، إذا قام أحد المدّعيين البيّنة بأنه حملته ناقته؛ فهذا لا يمكن أن ينتج إلا مرة واحدة، فهو للذي أقام البيّنة بالنتاج، وإن أقاما جميعا البيّنة بالتناج؛ كان الذي في يده أولى به.

ومن غيره: قال قد قيل: إن ذا اليد أولى، ولو شهد أنه له.

مسألة: رجل اعترف دابة عند رجل، فجاء بشهود أنها دابته نتجت عنده، وأتى الآخر بشهود أنها نتجت عنده؛ **قال:** إن كان الشهود سواء؛ قضى بها للذي هي عنده، وعسى أن يكونوا سواء. **ويقال:** إذا كانت دابة وأشباه ذلك من المتاع، واختلف فيه الشهود، وأتى كل واحد منها شهودا أنها له، وكانا اعترفا جميعا؛ **قال:** إن كانوا سواء في العدل؛ فإنها بينهما /١٣١/ في السواء إذا اعترفا جميعا، وإن كان أحدهما أعدل شهودا؛ فهي له دون الآخر.

مسألة: ومن كتاب الأشياخ: ورجل ادعى على رجل أنه استعمل دابته، ونقصت في عمله، فقال المدّعى إليه أنه استعلمها، وأما النقصان، فلا أنكر النقصان؟ **فقال:** ما أقر به صاحب الاستعمال فقد ثبت عليه، وعلى صاحب الدابة البيّنة بالنقصان.

قلت: فإن ضمرت من جوع أو عطش؟ **قال:** إذا لم تنقص عن قيمتها، ولم يخل لذلك من المدة ما يمكن أن تنقص فيه، وإنما هو جوا في ذلك الوقت؛ فلا أرى على المستعمل إلا الوزر مع قيمة الاستعمال.

قلت: كانت الدابة غائبة، أو شاهدة المعنى واحد، والقول قول المستعمل؟
قال: نعم.

مسألة عن أبي علي الحسن بن أحمد: وسألت عن رجل ادعى على رجل أنه أخذ دابة له، فأنكره المدّعى عليه، ثم عاد ادعى ذلك على غيره في مجلس الحكم، هل يحكم عليه الحاكم له بذلك، ويحلف له المدّعي الثاني؟ فنعم، له ذلك أن يحلف له ما ادعى عليه، ولا يبطل مبطله دعواه إلا الأولى، فإن كانت الدابة قائمة العين؛ كانت اليمين بحضرتها، وإن كانت قد تلفت؛ حلفه له، والله أعلم.
انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.

مسألة: ومن جواب الشيخ ناصر بن خميس: /١٣٢/ وفيمن ادعى على أحد أنه ضرب له بعيره؟

الجواب: له عليه اليمين يحلف له يمينا بالله أنه ما ضرب له بعيره ضربا يجب عليه له حق من قبله، وأما رد اليمين فما لم تكن الدعوى في شيء محدود؛ ففي رد اليمين على المدّعي اختلاف، وإن أقر المدّعى عليه بالضرب؛ كان القول قوله مع يمينه فيما يجب من قبل الضرب الذي ينقض الدابة مع العلم والمعرفة فيها، والله أعلم.

مسألة: هي على أثر ما عن الشيخ صالح بن سعيد: وإذا جاء إلى الحاكم رجل يدعي أنه اشترى من آخر حيوان معيوبا، غير أنه قد تلف بموت أو غيره، أهذه دعوى مسموعة أم لا؟ وإن كانت مسموعة كيف الوجه فيها إذا قال: "إن الحيوان مات في رجعتي أنه إلى بائعه"؟ **قال:** عندي أنها دعوى مسموعة على **قول من يقول:** إن له أرش العيب إذا مات في يده إذا كان يدعي أنه حين علم بالعيب، لم يرض به ولم يحبسه عن صاحبه، وهو يمكنه أن يوصله إياه، وإنه لم

يستعمله بعد إن علم بعيبه، أو علم بعيبه بعد موته؛ فهذه عندي دعوى مسموعة، والله أعلم.

مسألة: الصبحي: وفي رجل ادعى على رجل حقا من عوض حماره، وأقر له بذلك أو قال: "ما عندي شيء سوى العوض وأرده عليه"، فلم يرض البائع إلا بالقيمة، ما الحكم بينهما؟ **قال**: يحكم عليه بتسليم ما عليه /١٣٣/ من الحق، ويبيع شيئه، ويقضي ما عليه، والله أعلم.

مسألة: ابن عبيدان: وفي رجل ادعى على أنه ركب دابته، أو حمل عليها بغير إذنه، وقال الآخر: "بل اكتريتها منه"؛ إن القول قول صاحب الدابة، والله أعلم.

السابع عشر الدعوى في اليد

ومن كتاب بيان الشرع: ومن كتاب الإيضاح: (خ: الأشياخ): وإذا ادعى رجلان دارا، وذكر كل واحد منهما أنها في يده؛ فكل واحد منهما مدع، وعلى كل واحد منهما البيّنة، فإن أقاما جميعا البيّنة، وشهدت بينة كل واحد منهما أنها في يده؛ جعل في يد كل واحد منهما النصف، وإن أقام واحد منهما البيّنة؛ قضيت بها له، وإن لم تقم لهما بينة، وطلب كل واحد منهما يمين صاحبه ما هي في يده؛ فعلى كل واحد منهما أن يحلف ما هي في يده، فإن حلفا؛ لم يجعلها القاضي في يد واحد منهما، وأيهما نكل عن اليمين لم يجعلها في يده، ونهاه أن يعرض الآخر فيها، وإذا وجدها القاضي في يد غيرهما، لم ينزعها من يده بالذي أنفذ بين هذين.

مسألة: وإذا كان العبد في يد رجل، فادعاه آخر وأقام البيّنة أنه كان في يده أمس، فإنه لا يقبل منه البيّنة على هذا؛ لأنه قد تكون في يده ما ليس له.

قال غيره: وقد قيل: إذا صح أنه كان في يده أمس؛ **فقد قيل**: إن صاحب يد أمس أولى من صاحب يد اليوم. **وقيل**: صاحب اليوم أولى من /١٣٤/ صاحب أمس.

مسألة: ولو أقام البيّنة إن هذا العبد أجّره هذا من هذا، وانتزع العبد منه، واغتصبه منه أو غلبه على العبد فأخذه منه، وشهدوا أنه آبق من هذا، فأخذه هذا وأرسله في حاجته، فاعترضه هذا من الطريق فذهب به؛ فإن هذه الشهادة جائزة، ويقضي له بالعبد. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة: روي عن النبي ﷺ أنه قال: «ذو اليد أولى بما في يده»[1].

قال الشيخ ناصر بن أبي نبهان: المعنى إذا جهل علمه لمن هو لا على العموم؛ فإن في الأموال الأوصياء والوكلاء، والعمال، والمستقعدون، والمعطون بغير شيء ليزرعوا أو ليسكنوا، ومشهور في البلد أنه لفلان بن فلان، فلو ادعاه الوصي أو الوكيل، أو العامل أو المستعطي، أو المستقعد، أو المباح له، ومع الناس معروف بالشهرة أنه لفلان للزمهم أن يشهدوا بما صح، وشهر معهم حتى يعلموا أنه انتقل ببيع أو هبة، وليس لهم أن يقولوا لا نشهد؛ إذ يمكن أنه باعه أو وهبه، ونحن لا نعلم، فعليهم الشهادة كما صح علمهم فيه من علمهم، أو بالشهرة أنه لفلان، ولم نعلم أنه انتقل عنه ببيع ولا هبة، وليس عليه شهادة قطع أنه لم يبعه، ولم يهبه إلا في الحقوق أي: في الدراهم، فلا يشهد الشهود على أحد أن عليه لفلان كذا وكذا بالشهرة، وإنما يشهدوا بعلمهم، ثم أنه إن كان يمكن أنه سلم له بغير /١٣٥/ علمهم؛ فإنه لازم عليهم أداء الشهادة أنه عليه هذا، وإن كان عن إقراره أنه أقر معنا هذا بكذا وكذا، ولم يعلم أنه وفاه هذا الحق إلى يومنا هذا، وليس عليهم شهادة؛ قطع أنه لم يوفه إلى يومنا هذا، وأما ما ينتقل، ويحرزه بنقله إليه؛ فذو اليد أولى بما في يده، وإنه شهر أنه كان لغيره؛ لأنه ينقله إليه، انتقل حكمه إليه.

مسألة: هي على أثر عن الشيخ صالح بن سعيد رَحِمَهُ ٱللَّهُ: والحاكم إذا تنازع الخصمان عنده في مال، لم يصح عنده أنه لأحدهما، أو أنه في يد أحدهما، وادعى كل واحد منها بالبيّنة فلم يجداها؛ **فلا يعجبني** للحاكم أن يحكم بهذا

---

[1] لم نجده.

المال، ولو حلف الخصمان كل واحد منهما لصاحبه أنه له دون صاحبه؛ لأنه يمكن أن يكون لغيرهما، فإن تعدى أحد منهما على صاحبه بشيء من العدوان؛ عاقبه، ولا يحكم في مثل هذا إلا بالبيّنة، والله أعلم.

مسألة: الصبحي: وعرفني سيدي في المتداعين في مال، ولم يصح أنه في يد أحدهما، **فعلى قول** من لا يرى الحكم في ذلك إلا بالبيّنة، فما الذي يفعله هذا الحاكم، أيتركهما ولا يقول لهما بشيء في هذا المال، ولا يمنعهما عنه كليهما؟ وما معنى **قول الشيخ أبي سعيد حيث يوجد عنه أنه:** لا يدخل فيه بشيء، ولكن يمنعهما الاعتداء على بعضهما بعض، ما صفة هذا الاعتداء، أهو بسط أيديهم في المال؟ أم ذلك إذا /١٣٦/ اعتديا على بعضهما بعض بالضرر أو القتال؟ فسر لي ذلك.

وكذلك في جوابات الشيخ أبي الحواري: إن أراد هذا الحاكم أن يوقف هذا المال في يد ثقة؛ كان له ذلك، وإن أبى أن يعرض هذا المال؛ كان له ذلك، وما معناه إن أبى أن يعرضه أن يمنع عنه، أم معناه أن يوقفه في يد أحد، وإن كان معناه الوقف وكان لا بد من منع الخصمين عنه، فإذا منعهما عنه وأبى أن يعرضه بعد ذلك، أفلا يكون المنع عنه تعرضا منه له، أم ليس ذلك بتعرض؟ أرأيت وإن لم يعرضه بعد المنع وضاع هذا المال، أو تلفت غلته؛ إذ لا يقدر الخصمان على بسط الأيدي فيه، ولم يصطلحا فيه بشيء، أو كان فيهما من لا يملك أمره، هل يسلم هذا الحاكم من ضمان ما ضاع من هذا المال، أو من غلته؟ أم كيف ترى سيدي، وهل في هذا معنى للحاكم أن لا يمنع أحد الخصمين عن هذا المال إن أحب ذلك، أم ليس له ذلك؟ عرفني (خ: سيدي) بما جاء في هذه المعاني جميعها؟ فأما المال إذا لم يكن في يد المتداعين؛ فأكثر ما جاء في آثار المسلمين

توقيفه، وهو موقوف على هذه الصفة، إلى أن يقيما، أو أحدهما بينة، فإن أحضرا بينة على ما يدعيان؛ فكذلك، وإن حضر أحدهما بينة على ما يدعي؛ حكم له بما صح له، ووقف ما بقي، فإن أصح الآخر عليه بينة؛ حكم له بما صح له، وإن لم تكن عندهما بينة، /١٣٧/ ونزلا إلى أيمان بعضهما بعض؛ ففي الحكم بالأيمان اختلاف، فإن ثبت؛ كان لمن حلف حوز ما يدعي، فإن حلفا؛ كان لهما دعواهما من نصف أو أقل أو أكثر.

وقيل: موقوف لا يحكم به لهما ولا لأحدهما إلا بالبينات على ما وصفنا، ويمنعان التعدي على بعضها بعض، وهو إن كانا يدعيانه نصفين منعا مجاوزة النصفين من قبض غلته وما جاء منه، ولعل بعض المسلمين يرى أن غلة هذا المال للفقراء، إلى أن يصطلحا، فهذا معنى كلام الشيخ أبي سعيد، وأما معنى قول أبي الحواري أنه يقام في هذا المال وكيل يقبض غلته، ويعمر ما لابد له منه، ويحفظه عن الضياع بلا لزوم على الحاكم ولا غيره، ولكن على سبيل الفضل والوسل، وليس من قام بالحق، واجتهد فيه كمن ضيعه وتعدى فيه، والله أعلم.

مسألة عن الشيخ الفقيه سعيد بن بشير الصبحي: وجاءني جوابك سيدي في المال إذا لم يكن في يد المتداعين، وأكثر ما جاء في آثار المسلمين توقيفه؛ فكان دلالة قولك أن فيه غير (ع: هذا) كأنك قلت أكثر ما جاء، فهل فيه غير هذا أن الحاكم لا يتعرض له بأمر ولا نهي إذا كان كل يدعيه؟ فإن كان كذلك إذ لك، ولو خاف الحاكم وقوع الفتن بين المتداعين، ويعاقبهم على الفتن، ولا يمنعهم عن المال، أم ليس هذا بوجه فيه؟ وعلى **قول من** /١٣٨/ **يقول**: إنه يوقفه الحاكم، أرأيت إذا وقفه، وكان فيه غلة يخاف عليها الضياع، أو المال يحتاج إلى قيام، هل يلزم الحاكم القيام به، أم يسعه تركه ولو ضاع إذا أحب السلامة

من تركه، ولا يلزمه شيء من قبل ضياعه، وقف المتداعين فيه؟ أم كيف يصنع في كلا الوجوه، وإن تركه الحاكم ولم يتعرض له، وضاع شيء منه أو من غلته، يكون ضامنا أم لا؟ وإذا لم يصح هذا المال في يد أحد مدعييه ولم تقم لأحدهما بينة، ونزلا إلى أيمان بعضهما بعض، وحلفهما الحاكم؟ **فعلى قول** من يحكم بالأيمان إذا لم تقم البينات؛ كان لهما نصفين، وكفى الحاكم مؤونة هذا المال. **وعلى قول** من لا يحكم بالأيمان؛ كان هذا المال موقوفا إلى أن يصحا أو أحدهما البينات، فإن حازه أو حازاه؛ منعهما التعدي على بعضهما بعض إلى فوق النصف، وإن لم يبسطا أيديهما؛ كان موقوفا، ويختلف في لزوم الحاكم الدخول فيه، ومن يلزمه الدخول؛ يلزمه الضمان إذا ضاع، إذا قدر عليه وتركه بلا عذر، ومن لم يلزمه، ويجعل له التخيير؛ يبرئه من الضمان، ولا أحب له إهمال شيء يقدر عليه في الإسلام، **ويعجبني** أن يقيم لهذا المال وكيلا يقبض غلته ويصلح خرابه، وما التوفيق إلا بالله. من الخادم سعيد بن بشير الصبحي.

مسألة: ومنه: وإن تداعا قوم مالا ولم يصح أحدهم عليه ببينة، فما الأعدل، قول من لا يرى /١٣٩/ للحاكم أن يحكم بينهم إلا بالبينات، أم قول من يقول إنّه يحكم بينهم بالأيمان ولو لم تقم لأحدهم بينة؟ عرفني الأعدل -يرحمك الله-.

الجواب: أكثر ما عندي الحكم بالبينات وبالأيمان، قول عدل لا يبين لي خطؤه، والعمل به جائز.

مسألة: ومنه: ومن ادعى على آخر أنه حاز له ماله متعديا عليه، وقال المدّعى عليه: "هذا مالي"، أيكون المدّعى عليه ذا يد في هذا المال بقول خصمه أنه حازه عليه، أم يكون كلاهما مدعيين، ويدعى كل واحد منهما بالبيّنة أنه له،

أو أنه في حوزه ومنعه؟ **قال:** نعم، يكون ذا يد بإقرار المدّعي له بالحوز، والله أعلم.

مسألة: ابن عبيدان: في امرأة جاءت إلى الوالي وقالت: "إنّ فلانا جز لي زرعي"، فقال المدّعى عليه: "هاذاك مالي، ليس لك"؟

الجواب: إن القول قول الجاز، والجازان[1] النخل أو الزرع له، ولعلى المرأة البيّنة العادلة أن النخل والزرع لها.

أرأيت إن قال: "هذا المال لي، فيه نصيب من قبل ميراث من أبي"، فقالت المرأة: "هذا مالي، ولا أعرفك فيه بشيء"، القول قول من منهما؟

الجواب: إذا لم يقل: "هذا المال له"، وإنما قال: "لأبيه فيه نصيب، وله ميراثه منه من قبل أبيه"؛ فعليه البيّنة العادلة، والله أعلم.

---

(١) ق: الحاران. ث: الجادان.

الباب الثامن عشر الدعوى في الهبة والعطية

ومن كتاب بيان الشرع: وقيل: وفيمن أهدى إلى رجل /١٤٠/ هدية، فادعى أنه إنما أهدى إليه ذلك ليكافئه على ذلك؛ **فقال من قال:** إن القول قوله في ذلك مع يمينه له، وعلى المهدى( ) إليه أن يرد عليه هديته، أو يعطيه قيمتها، فإن كانت الهدية قائمة العين؛ فعليه أن يرضيه، ولو شاء بأضعاف( ) قيمتها؛ فعليه أن يعطيه حتى يرضيه، وإن كانت قد تلفت فإنما عليه قيمتها، وسوى ذلك، كان ذلك المهدى فقيرا أو غنيا، كان المهدى إليه غنيا أو فقيرا. **وقال من قال:** يعتبر ذلك، فإن كان مثل المهدى في العرف والتعارف بين الناس، إنما يهدى إلى المهدى إليه ليكافئه معروفا منه ذلك؛ كان عليه في الحكم أن يكافئه على ما قد قيل، وإن كان ليس مثل ذلك يهدي إليه ليكافئه، وليس ذلك بمعروف فيما بينهما فيما يتعارف من أمرهما فيما بين الناس؛ فليس له عليه حكم بمكافأته، ويستحب له أن يكافئه إن قدر على ذلك؛ لأن النبي ﷺ قال: «من أهدى إليكم يدا فكافئوه عليها، فإن لم تجدوا فأثنوا عليه، فمن سترها فقد كفرها»( ). **وقال من قال:** إنه لا يحكم بها على كل حال، ويستحب له أن يكافئه إن كان مثله يعرف أنه يريد به المكافأة من المهاداة.

( ) ق: المهدى إظهار. ١

( ) هذا في ث. وفي الأصل، ق٢ أضعافت.

( ) أورده الكندي في بيان الشرع، ٣٠/٩٤.

مسألة: وعن رجل ادعى عطية من امرأة، والذي أعطته حصة لها تطلبها إلى رجل آخر، وإن المعطى نازع الرجل فيما أعطته المرأة، فنزل المطلوب إليه إلى /١٤١/ يمين المرأة، وقال الطالب: "أنا أحلف أن العطية لي"، وكره ذلك المطلوب إليه، وكره المعطي أن يحلف من يلزم اليمين؟ **قال سعيد بن محرز، ومحمد بن هاشم:** إن اليمين على المرأة المعطية، وليس على المعطى يمين.

مسألة: وإذا عرف رجل شيئا مع رجل، فقال الذي عرف الشيء: "أعرته إياه"، وقال الذي في يده: "أعطاني"؛ **فعن موسى بن علي:** إن الشيء لصاحبه الذي عرفه، إلا أن يقيم المدّعي للعطية بينة بعطيته أنه أعطاه، فهو أولى به.

مسألة: وعن رجل أتى إلى رجل بدراهم فقال له: "هذه هدية لك من عند فلان"، فأخذها وأذهبها، ثم جاء فلان فقال: "أعطني دراهمي"، فقال: "إن فلانا زعم لي أنها هدية من عندك"، فقال الرجل: "لا، إنما أرسلتها لتكون معك أمانة"، كيف القول في ذلك؟ فإنه يرى على المهدى إليه غرمها، إذا أقر الرسول أنها من عند فلان أهداها إليه، فقد أقر أنها لصاحبه، ثم شهد عليه أنه أهداها إليه، فإنما هو شاهد، فلا تجوز شهادته، وعلى المهدى إليه القابض لها أن يردها إلى الباعث بها إذا أنكر أنه لم يهدها إليه. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

الباب التاسع عشر الحكم في الصائغ وخصمه

ومن كتاب بيان الشرع: وأحسب عن أبي الحسن: وعن رجل سلم إلى رجل ذهبا أو دراهم على أن يصوغه له، فأدخله النار وضربه سبيكة، ثم لم يتفق له /١٤٢/ عمل في ذلك الوقت، فقبض الرجل الذي له، وقد صارت سبيكة ولا يدري هذه سبيكة سالمة من الغش أو هي مغشوشة، فقبضها على تلك الحال ولم يسأل عن شيء، ثم من بعد ذلك سلّمها إلى صائغ آخر فصاغها، واستعمل ذلك الصوغ ما قدر الله، ثم رجع إليه فقال له: "إني متهم أنّك أدخلت في هذا الصوغ شيئا من الغش، ولا أبرئك من ذلك، ولكن احلف لي على الغش"؛ فعلى صفتك في أمر هذا الصائغ وهذا الرجل، وهذه السبيكة، وكل ما ذكرت مما كتبنا من شرحك أو تركناه، فإذا قبض صاحب السبيكة من الصائغ الأول سبيكة، ولم يظهر له فيها غش حتى عاد، وسلمها إلى صائغ غير الأول وصاغها، واستعمل الصوغ ما قدر الله، ثم رجع إلى الصائغ الأول، فاتهمه أنه غشه؛ فلا تهمة على الصائغ الأول، وقد زال حكم ذلك عنه؛ لأنه سلم السبيكة إلى غيره، وصاغها غيره، ولا أرى له على الأول في الحكم تهمة إلا أن يدعي عليه قطعا أنه أخذ دراهمه وغشه فيها بغيرها، فهنالك تكون اليمين على الصائغ الأول يحلف ما قبله لهذا الرجل حق مما يدعي إليه من غش فضته هذه، وخيانته فيها، ولا خانه، ولا قبله له حق فيها بوجه من الوجوه، أو يرد اليمين إلى المدّعي فيحلف على ما يدعي.

قال غيره: عليه اليمين معنا، لقد سلم إليه ماله وما خانه /١٤٣/ بغش، فإن قال المدّعي: "فإنه لا يجدها عليه، ولكن أحلف أن ما قبله لي فضة"، فهذا يمين يختلف فيه، من الحاكم من يرى اليمين هاهنا على المدّعى إليه، يحلف ويبرئ، أو

يقر بما شاء من الحق. **ومنهم من يقول:** بل إذا رد اليمين على المدّعي، حلف أنه ما قبله له كذا وكذا، وإن كان محدودا حدّه.

مسألة: ورجل دفعت إليه امرأة ذهبا أو فضة يدفعه إلى الصائغ يصوغ لها حليا أو قالت: "ادفعه إلى فلان الصائغ يصوغه"، فقبضه منها ثم قال: "قد دفعته إلى الصائغ الذي أمرته أن يدفعه إليه"؛ ثم قال: "فإن الرجل الصائغ ذهب منه، أو جحده الصائغ أنه لم يدفع إليه شيئا"؛ فلا أرى عليه ضمانا، والقول قوله مع يمينه لقد فعل كما أمرته، وما خانها فيه.

قال غيره: نعم هو كذلك؛ لأنه أمين، وإن دفعه إلى الصائغ سوى من أمرته ضمنه، وإن أمرته أن يدفعه إلى صائغ يصوغه فدفعه هو برأيه وقال: "إني قد دفعته إلى صائغ وأنكر الصائغ"، فالقول قوله، ولا ضمان عليه مع يمينه، ولو أنه هو طلب إليها، ففعلت ذلك سواء؟ **قال:** لا ضمان عليه.

قال غيره: نعم هو كذلك؛ لأنه أمين.

مسألة: وأما الصائغ الذي أقر بوزن الفضة، فإنه يجب عليه ما أقر بوزنه، وهو مأخوذ به في الحكم حتى يعلم أنه أقر بباطل، أو غلط أو بشيء، وهو يلزمه /١٤٤/ إقراره فيما يجب عليه من ذلك، وأما اليمين في ذلك من الصائغ؛ فإنه إن طلبت إليه اليمين في ذلك، واليمين عندي في ذلك أن يحلف يمينا بالله ما قبله له حق من قبل ما يدعي إليه من إقراره هذا له، وإن رد اليمين إليه؛ حلف لقد أقررت لي بكذا وكذا، ولا أعلم أنك أقررت لي بباطل، ولا غلط، ولا نسيان، فافهم ذلك. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة عن الشيخ ناصر بن خميس: فيمن ادعى على صائغ أعطاه كذا ليعمله له بأجر وأنه أتلفه، وقال الصائغ: "بلا أجر"، وتلف؟ **قال:** إن كان ذلك

الشيء لا يعمل إلا بأجر؛ فلا يقبل قول الصائغ، ولا يقبل قوله أنه أتلف إلا بالبيّنة، وأما العامل بيده بالأجرة إذا صح التلف؛ فلا ضمان عليه، والله أعلم.

الباب العشرون الدعوى والحكم في الأجرة وفي القنية

ومن كتاب بيان الشرع: قيل: كان السدي بن ساهل لا يستحلف المكاري، ولا الحائك، ولا الملاح، ويجعل القول قول المدّعي مع يمينه ويقول: "اللهم إني أستجيرك في الحمّال ومعلم الصبيان"، وأصحابنا يقولون بغير هذا.

مسألة من أحكام أبي سعيد: ورجل علف لرجل شاة بالثلث، ثم اتفقا على بيعها، فباعها بثلاثة أجرية حب نظرة، وأجاز ذلك صاحب الشاة، واقتضى الذي علف الشاة ما دفع من الحب، ودفع إلى صاحب الشاة ما دفع من الحب فقال: "قد /١٤٥/ أوفيتني جريين"، وقال الآخر: "قد أفيتك"، ولم تكن عنده بينة بالوفاء، فنزل إلى يمين صاحب الشاة؛ فعليه أن يحلف ما أوفاه جريين من حب، فإن رد اليمين إليه أنه أوفاه[1]؛ فعليه اليمين أنه أوفاه حقه الذي يدعيه إليه، (وفي خ: وعليه اليمين) أنه أوفاه، وإلا دفع إليه بقية حقه الذي يدعي إليه.

مسألة: وعن رجل اتجر أجيرا لعمل شيء معروف، وادعى الأجير أنه قد عمل وطلب حقه، وأنكر الآخر؛ فإذا تقارروا بالكري، وكان العمل مثل كتاب يبلغ، أو أمر غائب؛ فالقول قول الأجير أنه فعل له، وله الكري، وإن كان عمل من الأعمال الحاضرة مثل البناء ونحوه، ووقف (خ: ويوقف) عليه حتى يعلم أنه قد عمله، ثم له حقه، واليمين في هذا أن يحلف الأجير أن له على هذا كذا وكذا من هذا الذي يدعيه.

---

[1] ق: ما أوفاه.

مسألة: ومن جواب لأبي عبد الله محمد بن أحمد السعالي: وعن رجل طرح إلى صيقل سيفا يصقله له بالكري، فادعى الصقيل أن بيته نهب، وأن السيف ذهب في ذلك النهب، ما يلزمه في ذلك؟ **وقلت:** إن ادعى أن عنده بين؛ فعلى ما تشهد البيّنة على نهب البيت، أو على ذهاب السيف، وما تقول إن طلب الصيقل أن يكون المحاكمة فيما بينه وبين خصمه في أدم عند القاضي بها؛ لأن بيته نهب بأدم، وشهوده من أهل أدم، وطلب خصمه أن يكون /١٤٦/ المحاكمة بينهما بنزوى، فأين تكون المحاكمة بينهما، وإن نزلا إلى اليمين كيف تكون الأيمان، ومن يلزم اليمين، وكيف تلزمه؟

الجواب: فالذي نأخذ به من القول إنّ الذي يأخذ الأجر على الأعمال إذا ادعى ذهاب الشيء من يده بغصب أو سرق أو حرق؛ تلزمه البيّنة على دعواه، وإلا هو غارم له إذا أنكر صاحب الشيء أنه ما يعلم أنه غصب أو سرق، أو أحرق من يد الصائغ، وإذا شهدت البيّنة بذهاب هذا السيف من يده بأحد هذه الآفات التي تعرضه للذهاب فيها؛ برئ من ضمانه، ولا يجتزي بشهادة الشهود على نهب البيت؛ لأنه يمكن أن ينهب بشيء من البيت، ويسلم السيف على القول الذي نأخذ به، وأما في الحكم بينهما؛ فهو إلى الحاكم الذي يحكم بينهما إذا كان له الجبر على الخصوم على ما يلزمهم، وإذا لم يكن حاكم يجوز جبره للخصوم؛ فهو على ما تراضى عليه الخصمان، فمن رضيا به في ذلك؛ حكم بينهما، وإذا نزلا إلى الأيمان؛ كانت اليمين على رب السيف أنه ما يعلم أن سيفه ضاع، إلا أن يرضى بيمين الصقيل، فيحلف يمينا بالله لقد ضاع هذا السيف، وما عرضه للضياع، والله أعلم.

مسألة: وسألته عن رجل ادعى على رجل إجارة ميزان، وأنكره المدّعى عليه، وطلب المدّعي يمينه، هل له عليه يمين؟ **قال: معي** أنه إذا دعى عليه /١٤٧/ دعوى وأقر بها؛ لم يلزمه له بها حكم من ضمان مال، أو وجه يثبت له فيه حق، وإن أنكرها المدّعى عليه، لم يكن عليه يمين؛ لأنه لو أقر بذلك لم يؤخذ له به. **فقد قيل:** إنه لا يجوز كري الميزان والمكيال، ولا تثبت الأجرة فيه.

مسألة: وسألته عن رجل أعطى رجلا شاة يعلفها له بالثلث، فلما صارت إليه، وقبضها، قال: لي فيها النصف، وكذلك إن أعطاه بالربع، فادعى المعطي الثلث، وهي في يد الذي يعلف، القول قول من؟ **قال:** القول قول صاحب الشاة مع يمينه، إلا أن يأتي المدّعي بينة على أن له فيها الثلث أو النصف.

مسألة عن الحسن بن أحمد: فيمن اقتنى كبشا من عند غيره بالثلث، فعلفه ما شاء الله، ثم ادعى ضياعه، وطلب يمينه على ذلك، كيف يكون اليمين فيه؟ فيحلف أنه ضاع من عنده، وما خانه فيه، ولا أتلفه متعمدا لتلفه. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

الباب الحادي والعشرون الحكم بين البائع والمشتري

ومن كتاب بيان الشرع: قال: كان رجل خاصم إلى موسى بعيب في حمار اشتراه، فرد موسى الحمار على البائع بذلك العيب، وكان المشتري قد حمل على الحمار قبل ذلك، فأمره أن يرد على الرجل غلة الحمار النصف من ذلك، وللآخر بعنائه النصف.

مسألة: ومن جامع أبي صفرة: عن الحجاج قال في رجل اشترى دابة فركبها، ثم رأى /١٤٨/ بها عيبا، فقال: يردها وليس فيها قصاص.

قال قتادة: قال شريح: إذا اشترى الرجل الدابة فرأى بها عيبا، فركبها واستعملها، فقد وجبت في عنقه، وإن ركبها ورأى بها داء؛ فإنه يردها، ويقاص بالعيب والركوب، (وفي خ: بالعلف والركوب).

قال أبو عبد الله: ليس يقاص بشيء.

ومن الكتاب: عن أيوب، وهشام عن ابن سيرين أن شريحا قال: من ابتاع دابة أو سلعة، فوجد بها داء ثم عرضها على البيع؛ فقد وجبت في عنقه، وهو قول الربيع.

قال أبو سعيد: معي أنه يكون منه ذلك رضى في الحكم؛ لأنه لا يبيع إلا ماله، وبعد الرضى.

مسألة: ومما أنه عن أبي المؤثر: وعن رجل ادعى على رجل حقا، فرفع عليه إلى الحاكم فادعى عليه دراهم مسماة، فقال المدّعى عليه: "كان علي له جريين حب بر"، فطلبه ولم يكن معي شيء أعطيه، فقلت له: "احسبه عليّ كذا وكذا درهما إلى أجل"، فإن كان هذا تاما أعطيته، وإن كان منتقضا أعطيته الحب الذي علي له، فقال المدّعي: "ليس أعرف من هذا شيئا، عليه لي عشرة دراهم،

إما يحلف، وإلا حلفت أنا"، فقال المدّعى عليه: يحلف أن هذا الحق عليّ له من غير هذه الصفة حتى أعطيه"، فأبى أن يحلف، فقال المطلوب إليه: "أنا أحلف على هذا، وإلا يحلف هو ما كان على هذه الصفة"، كيف الحكم /١٤٩/ بينهما؟ **فعلى ما وصفت:** فإذا كان المدّعى عليه يقر بفساد البيع، ولم تكن معه على ذلك بينة على ما يدعي من فساد البيع، ونزلا إلى الأيمان، وأخبر كيف كان أمر البيع؛ كانت اليمين على ذلك، يقص المدّعى عليه القصة، فإن شاء المدّعي الذي له الدراهم يحلف على ما قال المدّعى عليه، وإن شاء رد اليمين على المدّعى عليه، فيحلف على ما قال، فإذا حلف؛ لم يكن للطالب إلا رأس ماله الذي أقرّ به المطلوب في الأصل.

وكذلك بلغنا عن محمد بن محبوب رَحِمَهُ ٱللَّهُ: إن البيوع الفاسدة تكون اليمين على ما يدعي المطلوب.

ومن غيره: قال: الله أعلم، غير أن معنا: إذا ادعى عليه عشرة دراهم، فقال المدّعى عليه: "علي له عشرة دراهم من كذا وكذا" من بيع فاسد قد ذكره؛ فإنه يكون مدعيا في ذلك، ويكون القول فيه قول المدّعي مع يمينه على صفة المدّعى عليه من فساد البيع أو نقضه، إن شاء حلف على ما يدعي المدّعي من فساد البيع أو نقضه، وإن شاء رد اليمين إليه وحلف على ذلك، وإذا لم يقر بدراهم، وإنما أقر بالصفة التي جرت من الفساد بينهما؛ كان المدّعي من يدعي الدراهم، ويثبت عليه هو ما أقر به، ويكون القول قوله مع يمينه، إلا أن يصح عليه المدّعي ببينة، واليمين على الصفة، إن شاء حلف، وإن شاء رد اليمين.

ومن غيره: وقد اختلف القول فيمن /١٥٠/ يدعي إلى خصمه بيعا، فيدعي المدّعى عليه فساد البيع؛ **فقال من قال:** المدّعي الإثبات البيع، هو المدّعي؛

لأنهما يقران بأنه بيع، ويكون البيع جائزا، وهو غير جائز، ولم يقر بالبيع، ثم يدعي نقضه من بعد ما يثبت عليه بسكوت، وإنما أقر بصفته متصلة، والكلام المتصل ينقض بعضه بعضا في القصة. **وقال من قال:** المدّعي لنقض البيع وفساده مدع، ويثبت عليه ما ادعى عليه إذا كانت تصح دعواه. **وقال من قال:** القول قول من في يده السلعة، والبيع مع يمينه. **وقال ما قال:** ما لم يصح البيع بإقرار منهما، أو ببينة؛ فكلاهما يدعى على ما يدعي بالبيّنة، فإن لم يصحا بينة؛ حلفا على ذلك، وترادا البيع، وهذا في الدعوى في فساد البيع وتمامه.

مسألة: وعن رجل زعم أنه باع لرجل جرابا من تمر، واثني عشر درهما بثمانين درهما إلى أجل، ادعى ذلك البائع، وزعم المشتري أنه باع له الجراب بثمانين درهما، والاثني عشر درهما هبة؛ فرأى أبو الوليد هاشم بن غيلان، والأزهر، وتابعهما المسبح أن على البائع البيّنة، فإن قام بينة على ما ذكر من هذا فقد انتقض البيع، وإلا فيمين المشتري بالله ما ضغن في هذا الاثني عشر درهما، والضغن هو الإضمار، وما كان سبب هذه الدراهم في شيء من أمر الجراب بوجه من الوجوه، فإن حلف؛ مضى /١٥١/ بيع الجراب بالثمانين درهما، ورد الاثني عشر درهما على صاحبها، وإن أراد المشتري حلف له البائع ما وهبها طيب النفس له بها، وإن لم يحلف البائع؛ حلف المشتري لقد وهبها له، ثم هو أحق بها، -زدت أنا هذه ثم عرضتها على الشيخ-، فقال: نعم، **قال:** ومن أبى أن يحلف؛ حلف صاحبه.

مسألة: وإذا أنكر المشتري القبض من البائع؛ فعلى البائع أن يصح أنه قد دفع إليه ما باع له.

مسألة: ومن اشترى من رجل بيعا، ثم مات البائع، فادعى رجل ذلك البيع، وأقام عليه البيّنة، وأقام المشتري البيّنة أن الهالك باعه منه؛ فإن كان هذا المطالب قد كان يذكر هذا ويسأل عنه، ويقول: "إنه سرق"؛ فبالحري أن يدركه إذا قامت له به بينة مع يمينه، وإن أعجز ذلك؛ فقد مات البائع، وذهبت حجته، والله أعلم. وعندنا في كل هذا أن كل من باع فأدرك فيه المشتري؛ فالبيع لمن صح له، ويرجع المشتري على البائع بما أخذ منه، وإن كان البائع ميتا؛ رجع في ماله، إلا أن يكون المشتري أسلم البيع بلا حكم؛ فلا يرجع بشيء.

مسألة: وعن رجل ادعى أن فلانا باع له بيعا واستوفى الثمن، وأحضر البيّنة بإقراره بذلك في الصحة، والبائع يأكل المال إلى أن طلب المشتري، وقد مضى لذلك سنون؛ /١٥٢/ فإقراره يجوز عليه، فإن جحد البائع؛ فعلى المشتري أن يخرج المال بالبيّنة.

مسألة: قال محمد بن خالد: سمعنا في رجل باع لرجل عبدا أو أمة، أو متاعا أو دابة، فأحضر البائع شاهدي عدل أنه باعه له بمائتي درهم نقدا، وأحضر المشتري شاهدي عدل أنه اشتراه بمائة وخمسين درهما إلى مدة؛ فإن البائع أولى بما أحضر من البيّنة، ويؤخذ له بالأكثر وبالنقد إلا أن يكون شاهدا المشتري شهدا[1] أن البائع نقض البيع الأول، وجدد البيع الآخر، أو حط له من الثمن شيئا.

---

[1] زيادة من ق.

مسألة: وعمن نازعه رجل في شيء باعه له، فقال البائع: "إن المال لغيره أنه كان رسولا فيه، والمال من العروض، وظهر فيه غش"؛ فلا يقبل من البائع، ويلزمه الخلاص منه في الحكم، والله أعلم.

مسألة: وإذا باع رجل لرجل حبا، أو زعفرانا، أو نحو ذلك، ثم ظهر به عيب، فأنكر الخصم أني لا أعرف أنّ هذا الزعفران والحب هو الذي بعت لهذا؛ فإن هذا وكل شيء مثله مما يتشابه، فإنه يحلفه أنه ما يعلم أنه باعه حبا ولا زعفرانا، ويعلم فيه عيبا، فكتمه إياه، ولا يعلم أن هذا الحب هو الذي باعه عليه، (خ: له) إذا طلب ذلك المشتري، وإن باعه غلاما أو نخلة، ثم ظهر فيهما عيب مما يردان به، أو شيئا من نحو ذلك مما لا يشبه بغيره، فأنكر البائع أنه لم أبع له هذا؛ فإن الحاكم يبدأ فينظر العيب هو، أو /١٥٣/ يأمر من ينظر العيب، فإن كان مما لا يرد به البيع؛ فلا يمين ولا حجة للطالب في ذلك، وكذلك إن كان اشتراه منذ سنة أو نحو ذلك، وكان العيب مما يعلم أنه يحدث في قريب أقل من ذلك، ولا يكون قبل البيع؛ فلا يمين في ذلك.

ومن غيره: قال: وقد قيل في ذلك اليمين، والقول في ذلك قول البائع مع يمينه ما يعلم أنه باع له ذلك، ويعلم فيه هذا العيب، وإن كان العيب مما يمكن أن يكون قبل البيع وأنكر البائع أنه لم يبعه له؛ فإنّا نرى عليه يمينا بالله ما باع له هذا البيع، وإذا أنكر البائع أنه لم يبعه له ولا هذا الغلام بكذا وكذا واستوفاه منه، (وفي خ: بكذا وكذا من الثمن فاستوفاه منه)، وصرف عنه الخصم، وإن رد اليمين إلى لخصم؛ حلف بالله لقد باع له هذا الغلام بكذا وكذا من الثمن واستوفاه منه، فإذا حلف؛ أمر الخصم أن يأخذ الغلام أو النخلة، أو يرد عليه الثمن الذي حلف عليه.

ومن غيره: قال: وهذا إذا لم يكن العيب مما يمكن أن يحدث من بعد البيع، ويمكن أن يكون قبل البيع؛ فالقول قول البائع مع يمينه على ما وصفنا في التي قبلها، وإن كان العيب مما لا يمكن أن يحدث من بعد البيع، أو يرد اليمين إلى المشتري، فيحلف بالقطع على ما وصفنا؛ فالقول قول المشتري، ويرد البيع.

ومن الكتاب: وإن احتج أنه /١٥٤/ قد أراه ذلك العيب عند البيع، فنظره قبل البيع؛ فعليه شاهدان، وإلا فيمين الطالب أنه ما أراني ذلك العيب، وأنه (وفي خ: أنه) ما رأى ذلك، وأنه منذ رآه رده وكرهه ولم يستعمله، وإن رد اليمين إلى البائع؛ حلف لقد رآه هذا العيب، ونظره قبل البيع بم تبرأ.

مسألة: ومن ادعى أنه اشترى مالا من رجل، والرجل قد مات، وأنكر الورثة ذلك؛ فإن كان للمشتري حجة، أو كان في يد المشتري، أو المشتري يدعيه لنفسه، فقال ورثة الهالك: "إن أبانا خلّف هذا المال وما باعه"، وقال الذي بيده المال: "إن هذا المال مالي وفي يدي، ولا أعلم لكم فيه حقا"؛ كان على الورثة هاهنا البيّنة أن المال لهم، خلفه عليهم والدهم، ما يعلمون أنه زال الذي هو في يده ويدعيه، فأشهدت بينة عادلة حكم لهم به بغير علة ترد، وإن لم يصح؛ فيمين الذي في يده المال أنه ماله، ما لم يعلم لهم فيه حقا من قبل ما يدعون أن والدهم خلّفه عليهم.

مسألة: جواب موسى بن علي: وعن رجل باع لرجل بيعا تأخره، (خ: إلى أجل)، ثم رفع عليه فقال المطلوب: "إن المدة لم تحل"، وقال الطالب: "إن المدة قد خلت"، وقد أقر الطالب أن أصل البيع كان تأخره، هل يكون على الطالب البيّنة إذا أقر أن بيعه كان إلى حل؟ فالقول قول الطالب له ذلك، إلا أن يأتي الغريم ببينة أنه لم يحل /١٥٥/ بعد.

مسألة: سئل هاشم عن رجل اشترى من رجل متاعا بثمن يعطيه إياه في نجمين إلى الصيف، أو إلى القيض، فقال البائع: "في النجم الأول الثلثين، وفي النجم الثاني تأخّر الثلث"، وقال المشتري: "في الأول الثلث، وفي الآخر الثلثين"، من المدّعي منهما؟ فرأيته كأنه يرى على البائع البيّنة.

مسألة: في رجل قال لرجل: "لك عليّ مائة درهم إلى شهر"، وقال صاحب الحق: "لا"، ولكن هي حالة. **قال أبو حنيفة:** القول قول الذي قال: هي(١) حالة.

وقال أبو محمد عن أبي علي: هي حالة، ولكن لو قال لك: "عليّ مائة درهم"، وقال صاحب الحق: "إلى شهر"، فهي إلى شهر؛ لأنه قد أقر بذلك على نفسه.

مسألة: وعن رجل قال: "قد ضمنت عن فلان بمائة درهم إلى شهر"، وقال المضمون له: "لا"، ولكن هي حالة؟ **قال:** القول قول الضامن. وقال أبو محمد مثل ذلك.

مسألة: وسئل عن شريكين انطلق أحدهما إلى أرض فابتاع بها بيعا وليس له رأس مال، وللمقيم رأس مال، فأمره أن يأخذه بالبيّنة، واتهمه شريكه، أيكلّف البيّنة؟ **قال:** إذا اتهمه فله يمينه، وكلّ مثمّن اتّهم استحلف.

مسألة: رجل باع مالا على رجل آخر، فادعى عليه رجل آخر أن له في المال سهما من خصمه في المال البائع أو المشتري، وكيف اليمين في ذلك إن لم يصح للمدّعي بينة عدل؟ **قال:** الذي عرفت أنهما خصمان في /١٥٦/ المال المشتري

---

(١) كتب فوقها: إنها.

والبائع إلى من شاء ادعى منهما، وأما اليمين فعليه بالقطع، وعلى المشتري بالعلم، والله أعلم.

مسألة: ومن اشترى جراب تمر فوجده فاسدا، ثم أكل منه بعد ذلك ما أكل، ثم أراد رد الباقي، فقال البائع: "قد أكلت وأبصرت ولا أقيلك"؟ **قيل له:** أن يرد ما بقي، ويعطي ثمن ما فات من التمر، ولا يلزمه ما بقي لحال ما أكل، وهذا غير ذلك. **وقال من قال:** يلزمه أداء ما أكل منه بعد أن رآه فاسدا.

مسألة: ومن باع شيئا من مال ثم مات البائع وأنكر الورثة البيع، وأقام المشتري بينة عدل أنه باع ذلك الشيء من ماله، ثم قال لورثته أنه لم يكن يعرف الشيء الذي باعه له؟ فعلى المشتري بينته بالمعرفة؛ لأن البائع قد مات وماتت حجته في ذلك.

عن الحجاج: قال في رجل اشترى دابة فركبها، ثم رأى بها عيبا؛ **فقال:** يردها وليس فيها قصاص. **قال قتادة، قال شريح:** إذا اشترى الرجل الدابة فركبها، فرأى بها عيب داء فركبها وفي (خ: عيبا فركبها)، واستعملها؛ فقد وجبت في عنقه، وإن ركبها، ثم رأى بها داء؛ فإنه يردها ويقاص بالعيب والركوب، (وفي خ: بالعلف والركوب).

قال أبو عبد الله: ليس يقاص له بشيء.

مسألة عن أيوب وهشام، عن ابن سيرين: أن شريحا قال: من ابتاع دابة أو سلعة فوجد بها داء، ثم عرضها على البيع؛ فقد وجبت في عنقه، /١٥٧/ وهو قول الربيع.

قال أبو سعيد: معي أنه يكون منه ذلك رضى في الحكم؛ لأنه لا يبيع إلا ماله، وبعد الرضى.

مسألة: أحسب أنه من جامع أبي صفرة: وعن محمد بن سيرين: إن شريحا خوصم إليه في رجل ابتاع دابة فنفقت عنده وبها داء، فقال شريح: "ردها بدائها"، وقد كان الرجل أقام البيّنة أنّ ذلك الداء كان[1] بها عند البائع، فقال: "أقم البيّنة أن ذلك الداء هو قتلها، (خ: أن ذلك الداء قتلها)". **وقال بعض الفقهاء:** إن أقام المشتري البيّنة أن الداء كان بها عند البائع، وضع عنه أرش العيب.

قال أبو عبد الله: نأخذ بالقول الآخر منهما.

مسألة عن الحجاج: عن رجل خاصم إلى شريح في دابة اشتراها من رجل وبها مشش، فقال: "أحضر بينتك أنه باعها منك، وبها هذا المشش، وإلا فيمينه بالله لقد باعها منك، وما يعلم بها مششا"، قال: فلم تكن له بينة؛ فاستحلف له شريح البائع فلم يحلف، فقضى عليه بها.

قال أبو سعيد: لم يبن لي معنى ما قال.

مسألة: وإذا اشترى الرجل عبدين، أو دوابا أو أكثر من العروض والسيوف بثمن واحد وعقد واحد، ثم وجدوا في أحدهم عيبا؛ فإن شاء رضي بالعيب، وإن شاء ردهم كلهم، وإن كان أتلف منهم عبدا، أو أحدا مما اشترى جملة، وكانت العقدة واحدة؛ رد ما كان بقي، وضمن /١٥٨/ قيمة ما أتلف إن عرفه العدول بقيمة ما اشتراه، ويرد الباقي، وإن لم يكن أحد يعرف الذي تلف؛ سئل المتلف كم يسوى، فإن قال: "يسوى كذا وكذا من الثمن"؛ كان القول قوله مع يمينه أنه ما يعلم أنه ما يسوى أكثر من هذا الثمن، إلا أن يجيء بشاهدين أنهما يعرفانه،

---

[1] زيادة من ق.

وأنه يسوى كذا وكذا، ثم يؤخذ بذلك، فإن نزل المتلف إلى يمين صاحبه؛ حلف أنه معه يسوى كذا وكذا، ثم يؤخذ له بذلك، وكذلك البيوع الفاسدة المنتقضة، مثل حب بحب، وتمر بتمر، أو ثوب بثوب، أو شيء بمثله بنسيئة؛ فإنه ربا لا يحل، ودنانيرا بدنانير، أو دراهما بدراهم؛ فيرد إلى رأس ماله، وإن كان قد أتلف الذي أخذه؛ فإنه يرد عليه حبا مثل حبه، وتمرا مثل تمره، وكذلك غيره إذا ادعى البائع أنّ الذي أحضره دون حقه؛ دعي بشاهدين أن هذا دون حقه، وكلف المطلوب أن يحضر خيرا منه، وما دام الشاهدان يقولان حبه الذي قبضه خيرا، فإذا وقفا، ولم تكن بينة؛ كان القول قول الذي عليه الشيء مع يمينه، ما يعلم أن الذي له أكثر من هذا، وإن نكل عن اليمين، ونزل إلى يمين صاحبه؛ حلف الطالب أن حبّه كان خيرا من هذا، ثم كلف أن يجيء بخير منه.

مسألة: قال أبو المؤثر: إن قال المدّعي: إني لا أعرف من أين هذا العيب حدث، إلا أني أتهم أنه باعه لي وهو فيه؛ فعلى البائع اليمين لقد باع منه هذا، /١٥٩/ وما يعلم فيه هذا العيب، أو يرده إلى البضاعة المعيوبة، من حيوان أو غيره.

مسألة عن محمد بن الحسن: وذكرت في رجل باع لرجل مالا بثمن معروف إلى أجل معلوم، فلما حضر الأجل طالبه البائع بثمن ماله، فدافعه عن عطيته، واحتج بالعسر، فرفع عليه إلى الحاكم، ومدده قدام الحاكم شهرا، ثم حضر الأجل، وطالبه البائع أيضا، فدافعه أيضا واحتج بالعسرة، **قلت**: هل ترى لهذا البائع أن يدرك ماله؟ **فعلى ما وصفت**: فإن كان هذا المال الذي باعه له هو في يده، لم يزل منه أوله مال غيره؛ أخذ بالحق الذي يصح عليه حتى يؤديه إلى صاحبه، ويحبس على ذلك إذا كان له مال حتى يبيع ماله، ويؤدي ما عليه في

ثمن هذا المال، وقد مضى المال بالبيع، وليس لصاحب المال إلا ثمنه الذي يطالب به المشتري بالحق، وذلك على ما يلزمه من الحبس إن كان له مال، وإن صح إعدامه، ولم يكن له مال؛ فرض عليه هذا الحق في مكسبته، وإن كان من أهل الصناعة؛ فرض عليه في صناعته على العدل في ذلك، إن شاء الله.

مسألة: وسألته عن رجل باع دابة، ثم ردت عليه من داء وجد بها، كيف يكون اليمين على البائع، وليست ثم بينة؟ **قال:** يحلف بالله أنه باع، ولم يعلم بها داء.

مسألة عن أبي الحواري: في رجل باع لرجل مالا، ثم أشهد أني قد بايعت فلانا /١٦٠/ مالي بمائة درهم، وقد استوفيت منه الثمن، ولم يكن المشتري دفع إليه الثمن، فلما طلب البائع الثمن، قال المشتري: "ليس لك عليّ شيء، وقد أشهدت أنك قد استوفيت مني الثمن"؟ **فعلى ما وصفت:** فإن كان مع المشتري بينة أن البائع أشهدهم أنه قد استوفى منه الثمن، وطلب البائع اليمين بالله لقد أوفى ثمن هذا المال، وما عليه من ثمنه شيء، فإن لم يكن مع المشتري بينة؛ كان القول قول البائع، وعلى المشتري بينة بالوفاء.

مسألة عن أبي الحسن فيما أحسب: وقال في رجل باع لرجل بيعا، ويقاررا بذلك، ثم تداعيا الخيار فيما بينهما؟ **فقال:** القول في الخيار قول من كان بيده البيع، وقاس بذلك على ما قال بالذين تبايعا، فيقرا، ويتناكرا الثمن كان بينهما اليمين.

ومن غيره: قال: الله أعلم، الذي معنا أن الخيار شرط ثان، وصاحبه مدع.

مسألة: سمرة بن جندب: إن رسول الله ﷺ قال: «إذا كان رجل باع من رجلين بيعا؛ فهو للأول منهما»، وإن كان لا يعلم الأول منهما؛ فأيهما أقام

البيّنة أخذ ببينته، وقضيت له بعد أن يحلف أنه لا يعلم أن صاحبه اشتراه قبله، وإن أقاما جميعا البيّنة، ووقتت بينة أحدهما، ولم توقت بينة الآخر؛ قضيت للذي وقتت بينته بعد أن يحلف أنه لا يعلم أن صاحبه اشتراه قبله، فإن حلف أحدهما، /١٦١/ ونكل الآخر عن اليمين؛ قضيت للذي حلف، وإن حلفا جميعا؛ **قلت:** لكل واحد منهما أنت بالخيار، إن شئت أخذت البيع بنصف الثمن، وإن شئت تركت، وإن أبيا جميعا أن يحلفا؛ فهو كذلك.

مسألة: وإذا ادعى رجل إلى رجل ثمن جارية، أو شيئا معلوما؛ فليس على الإمام أن يستحلفه بذلك الشيء بعينه، ولكن يستحلفه بالله ما له عليه شيء، وذلك لأنه قد يكون للرجل على الرجل شيء فيقبضه، ويكون بينهما الأخذ، والعطاء بالمال العظيم، فإنما يحلفه بالله ما له عليه شيء، ولا حق جحده إياه.

مسألة: ومن أقام وكيلا يشتري له من القرى الأصول والحيوان، فقال له هذا الوكيل: "إني قد اشتريت لك مال فلان بكذا وكذا من الثمن"، وأنكر صاحب المال أنه ما باع ماله؛ فالقول قول صاحب المال، وعلى الوكيل البيّنة العادلة، ولا يقبل دعواه في أموال الناس في الحكم، إلا بصحة ويقر بذلك، وعلى المدّعي للشري البيّنة. وكذلك إذا ادعى هذا الوكيل أنه إشترى مال فلان لفلان الموكل، وكان المدّعى عليه قد مات، فأنكر الورثة أن أباهم ما باع ماله، ولا أزاله عن نفسه إلى أن مات؟ فعلى المدّعي البيّنة بالشري في الحكم، والمال في الأصل لربه ولورثته، حتى يصح الشري، وعلى الورثة اليمين لهذا الوكيل إن هذا المال لهم، خلفه عليهم والدهم، ما يعلمون /١٦٢/ لهذا المدّعي فيه حقا من قبل ما يدعي أنه اشتراه من والدهم، ولا تثبت عليهم حجة بالدعوى، إذا كان المال يعرف لهم، أو لوالدهم لم يعرف (خ: يعلم) زاواله ببيع ولا إقرار، إلا أن يصح أنه كان في يد

المشتري في حياة والدهم، يحوزه ويدعيه لمن اشتراه بحضرة صاحب المال، وهو يقول ذلك ولا ينكره؛ فهنالك تثبت عيلهم الحجة، فأما بغير صحة فلا تثبت عليهم حجة.

وإن كان لهذا المال في يد الوكيل يحوزه، ويثمره، ورب المال حاضر أو الورثة، وهو يدعي الشري لا يغير عليه ذلك؛ لم يجب على الوكيل، ولا الموكل رد غلة، وإنما استحق المال في الحكم عند المنازعة، حين لم تقم لهم حجة بالشري ما استحقوه في الحق بالحجة من يد الوكيل؛ لم يكن رد غلة، وإنما يرد الغلة الغاصب، وإذا لم يصح الغصب؛ لم يكن رد غلة، فإن[1] صح للمشتري حجة، أو كان في يد المشتري، أو المشتري له يدعيه لنفسه، فقال ورثة الهالك: إن أبانا خلّف علينا هذا المال، وما باعه، وقال الذي بيده المال: "إن هذا مالي، وفي يدي لا أعلم لكم فيه حقا"؛ كان على الورثة البيّنة هاهنا أن المال لهم، خلفه عليهم والدهم، ما يعلمون أنه زال إلى هذا الذي هو في يده ويدعيه، فإن شهدت بينة عادلة؛ حكم لهم به بغير غلة ترد، وإن لم يصح ذلك؛ فيمين الذي في يده المال أنه ما يعلم لهم حقا من قبل ما /١٦٣/ يدعون أنّ والدهم خلفه عليهم.

مسألة: ومن قال: هذا المال اشتريته من فلان، وقال فلان: لم أبعه؟ فإذا أقرّ أن المال له؛ فحتى يصح الشري له، إذا أنكر صاحب المال الشري، وما أحب لأحد أن يتعرض بشيء من ذلك إلا برأي صاحبه.

---

[1] ق: فإذا.

مسألة: ومن اشترى دابة، أو غيرها من السلع، فاستحقت عليه؟ فصاحبها المستحق لها أحق بها، ويرجع المشتري على البائع صاحبه بالثمن الذي دفعه إليه، كان البائع متعديا أو غالطا، واختلف أصحابنا فيمن استعار دابة، أو عبدا، فوجدهما قد باعهما المستعير؛ **فقال بعضهم:** يأخذها ربها بالثمن الذي بيعت به. **وقال بعضهم:** ليس لربها أخذها، وله أن يأخذ المستعير حتى يمكنه من المشتري فيطالبه. **وقال آخرون:** لصاحبها أخذها بغير ثمن، ويرجع المشتري على البائع بالثمن، وهذا هو القول الذي يوجبه النظر، ويشهد بصحته الخبر، ولو لم يكن على النبي ﷺ في ذلك خبر، وكيف الخبر والنظر معا متفقان على صحته؛ الدليل على ذلك: أن كل ملك ملكه محبوس عليه، إلا أن يزيله عن نفسه، فإذا كان البائع متعديا في ماله وملكه؛ كان بيعه بغير إذنه فاعل ما لا يحل له فبيعه باطل؛ لأنه يتصرف فيما لا يجوز له التصرف فيه، وأيضا فيدل على صحة اختيارنا لهذا الرأي؛ لما روي /١٦٤/ عن النبي ﷺ أنه قال: «من سرق منه شيء، أو ضاع منه، فوجده في يد رجل قد اشتراه؛ إن صاحبه أحق به، ويرجع المشتري على البائع الثمن»(١).

مسألة: وعن رجل باع لرجل بيعا ثم ارتفعا، فقال البائع: "دراهمي نقدا"، أو أقام شاهدين، وقال المشتري: "هي نسيئة"، وأقام البيّنة؟ **قال:** هي نقد.

مسألة: **وقيل** في رجل ادعى على آخر أنه باع له شيئا بعشرة دراهم؟ لا يطلب إثبات البيع عليه، وإنما يطلب العشرة دراهم؛ فإنه يحلف ما عليه له عشرة

---

(١) أخرجه بلفظ قريب كل من:ا ابن ماجه، كتاب الأحكام، رقم: ٢٣٣١؛ والبيهقي في الصغير، كتاب البيوع، رقم: ٢٠٦٤؛ والطبراني في الكبير، رقم: ٦٧٨١، ٧/١٨٥.

دراهم من قبل ما يدعي عليه من هذا البيع، أو ما قبله له حق من هذا البيع، إذا لم يكن الدعوى محدودة، فإن طلب يمينه ما باع له هذا المال، أو هذه الدابة أو هذا الثوب؛ لإثبات البيع بينهما؛ كانت اليمين بينهما على القصة.

مسألة: وعن رجل زعم أنه باع من رجل جرابا من تمر، واثني عشر درهما بثمانين درهما إلى أجل، وزعم المشتري أنه اشترى الجراب بثمانين درهما، وإن البائع وهب له الاثني عشر درهما؟ **فقال هاشم والأزهر:** إن البائع إذا أقام بينة على ما يقول؛ فقد انتقض البيع، وإن أعجز البيّنة؛ حلف المشتري ما ضغن في هذه الاثني عشر درهما، والضغن هو الإضمار، وما لسبب هذه الدراهم في شيء من أمر الجراب بوجه /١٦٥/ من الوجوه، فإن حلف؛ مضى الجراب بالثمانين درهما، ورد الاثني عشر درهما على صاحبها، وإن أراد المشتري حلف البائع ما وهبها له طيب النفس بها.

مسألة: ومن جواب أبي علي إلى أبي مروان: وعن رجل باع ثوبا، أو متاعا لرجل، وقبض المشتري بيعه، فلبث ما قدر الله، ثم احتجّ بعيب، فأنكره البائع، وقال: ليس هذا متاعي، فسألت كيف يحلف بعلمه أو قطعا؟ **وقلت له:** إنه يشتبه الثوب بالثوب، والزعفران بالزعفران.

وقلت: إن كان دنانير أو دراهم وجد فيها زيفا أو بنهرجا، كيف اليمين؟ فالرأي معنا في مثل هذا، إذا غاب المتاع من عند المشتري، ثم احتج في الذي اشتراه بعيب أوفساد بشيء، أو في شيء مما وصف، فأعجز البيّنة أن يحلف البائع يمينا بالله ما يعلم أن هذا متاعه، وما يعلم أنه باع زيفا أو بنهرجا فاسدا من الزعفران، ولا معيوبا في الثوب، يوجد أن النبهرج هو المغشوش.

مسألة: وكل ما كان من الأشياء في العين والصفة فغابت، ثم وقع فيها التناكر؛ فاليمين على البائع بالعلم، وعلى المشتري فيما يجب عليه بالقطع، وكل ما كان لا يتشابه في العين؛ فاليمين فيه بالقطع على البائع والمشتري فيما يكون من دعاوى البيع، وإنكاره فيما يثبت من الحجة في البيع، واليمين فيه، وذلك إذا كان التناكر /١٦٦/ والدعاوى في عقد البيع ليثبت فيه حكم عقد البيع وما يتولد فيه من الأحكام، وأما إن كانت الدعاوى في اليمين مع دعوى البيع، وأنه إنما يطلب اليمين؛ فلا يمين على المدّعى عليه في البيع، وإنما اليمين ما قبله هذه الدراهم من قبل هذا البيع الذي يدعيه عليه.

مسألة: وبلغنا عن أبي علي رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أن الأيمان بين من يتنازع في شيء من الربا في السلف، أو ما لا يحل من نحو ذلك، إلا أن الأيمان بينهما على ما يصف المطلوب إليه من القول، وكذلك الطالب ولا يحلف أحدهما على القطع في هذا.

مسألة: وإذا ادعى أحد الخصمين على خصمه أنه غشه في حب اشتراه منه بماء صبه عليه، فطلب يمينه؟ فعندي أنه يلزمه يمين بالله ما له عليه عندي حق من قبل ما يدعي أنه باع له حبا مصبوبا عليه ماء ولا غيره، ولا فعل فيه فعلا أنقصه بغش عن كيله له.

مسألة: سئل عن رجل ادعى على رجل أنه باع له عمامة، وأن عنده من ثمنها ثلاثة دراهم، فأنكره وطلب يمينه، فرد اليمين إلى المدّعي، قلت: كيف يحلف؟ **قال:** يحلف يمينا أن ما عنده لخصمه هذا ثلاثة دراهم، مايدعي عليه أنه باع له عمامة.

مسألة: وسئل عن رجل ادعى على رجل أنه باع له سمكا، وأخذ من ثمنه عشرة دراهم، فأنكره خصمه، وطلب يمينه مع الحاكم؟ **قال:** يحلف يمينا بالله أنّ ما /١٦٧/ قبلك لفلان هذا حقا من قبل ما يدعي إليك من بيع هذا السمك له، ولا من هذه العشرة دراهم التي يدعي أنك أخذتها من ثمن هذا السمك.

مسألة: قال القاضي أبو سليمان هداد بن سعيد: في البيع (خ: في البائع)، إذا باع شيئا من مال غيره بوكالة منه، ثم أنكره المشتري، فنزل إلى يمينه فرد اليمين إلى البائع؟ فعليه اليمين يحلف أنه يستحق عليه مطالبة كذا وكذا مما باعه عليه من مال فلان.

مسألة: ومن اشترى من رجل متاعا وأعطاه الثمن، ثم أن البائع رد شيئا رديئا وزعم أنه من الثمن، فأنكر المشتري ذلك؟ فإن على البائع البيّنة أنّ هذا مما أعطاه المشتري من الثمن، فإن لم يكن معه بينة؛ استحلف المشتري ما يعلم أن هذا من الثمن الذي نقده إياه.

مسألة: وسألته عن رجل باع لرجل شيئا، وللمشتري إخوة فاشتبهوا عليه، فلم يعلم دينه على أي أحدهم، فكلما طلب إلى أحدهم ذلك، قال: "ذلك الدين على أخي"، كيف الحكم في ذلك؟ **قال: معي** أنه لا يدعي على أحدهم حتى يعلم أنه عليه دون غيره، أو يصح ذلك عليه على سبيل الدعوى عليه.

قلت له: فإن أراد أن يحلفه، هل له ذلك؟ **قال: معي** أنه إذا ادعى على رسم الدعوى على هذه الصفة أنه باع لأحدهم ولا يعرف من هو منهم، ادعى حقه على أحدهم؛ كان للحاكم النظر عندي فيما يوجبه الحق في اليمين. **انقضى /١٦٨/ الذي من كتاب بيان الشرع.**

قال المؤلف: فمن أراد الزيادة في أيمان البائع والمشتري، يطالع ذلك من جزء الأيمان والوكالات، وهو أعم.

مسألة عن الشيخ صالح بن سعيد رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وفيمن ادعى على رجل أنه أعطاه ثوبا ليبيعه، فأقر المدّعى عليه أنه سلم إليه ثوبا ليبيعه، وباعه وسلم إليه ثمنه، وأنكر المدّعي ذلك، القول قول من منهما؟ **قال:** أما إذا تقاررا أنه سلم إليه الثوب ليبيعه وأنه باعه، فقال البائع: "إني قد دفعت إليك ثمنه"، وأنكر صاحب الثوب أنه لم يدفع إليه الثمن؛ فقد حضرت الشيخ محمد بن عمر حكم في هذا أن القول قول البائع مع يمينه، وعلى الآخر [...][1].

قلت: فإن أقر المدّعى عليه أنه سلم إليه ثوبا ليبيعه في الآخر، ادعى أنه تلف ثمنه بعدما باعه كيف ذلك؟ **قال:** إن تقاررا أنه سلمه إليه ليبيعه بالآخر، فادعى تلف الثوب بوجه أن لو صح قوله فيه؛ كان معذورا عن الضمان، ففي ذلك اختلاف؛ **قول:** هو مصدق وهو بمنزلة الأمين في هذا، ولا ضمان عليه. **وقول:** لا يصدق وعليه الضمان حتى يصح ما يقول، وأما ادعاؤه تلف الثمن، فحفظت أنه مصدق فيه؛ لأنه أمين، والله أعلم.

مسألة: ومنه: في رجل اشترى مالا من عند رجل، فقال البائع: "بعته خيارا"، وقال المشتري: "اشتريته قطعا"، القول قول من منهما؟ **قال:** /١٦٩/ إن كان المال في يد المشتري وادعى أنه اشتراه قطعا، وأنكر البائع وادعى أنه باعه خيارا؛ فالقول قول المشتري فيما عندي، وعلى البائع البيّنة، والله أعلم.

---

(1) في الأصل، ق: علامة البياض.

مسألة: ومنه: ومن باع لرجل شيئا من الأشياء المقبوضة باليد، فغير البائع أو المشتري في ذلك الشيء، وأراد رده إلى بائعه، فقال البائع: "ما هذا بشيء"، وقال المشتري: "هو"، القول قول من منهما؟ **قال:** إن كان البيع بينهما بالقطع، فغير المشتري في هذا الشراء بعيب؛ فعلى ما سمعته من الأثر: إذا أنكر البائع أن الشيء ليس هو الذي باعه عليه؛ فعلى المشتري البيّنة أنه هو، وعلى البائع اليمين، وإن كان البيع بالخيار، فالقول فيه قول المشتري مع يمينه، وإن تناكرا في قيمته فقال البائع: "قيمته عشرة دراهم، وما قبضت منك إلا عشرة"، وقال المشتري: "قيمته عشرون درهما وقد قبضتك إياها"؛ فالقول قول الغارم، والله أعلم.

مسألة: ابن عبيدان: وإذا ادعى رجل أنّ فلانا أمره ليبيع له شيئا، وأمره بقبض ثمنه، وقال المدّعى عليه: "بل أمرتك ببيعه، ولم آمرك بقبض ثمنه"، وادعى المأمور بالبيع أنّ الثمن قد تلف، كيف ترى في ذلك؟ قال في ذلك اختلاف: والذي يعجبني من القول: إن القول قول البائع إن الدراهم تلفت، ولا ضمان عليه على القول الذي أعمل عليه، **وقول:** لا يقبل قوله، وعليه الضمان، /١٧٠/ وأما إذا ادعى المأمور أنه أمره أن يبيعه بنسيئة، وقال الآمر: "أمرتك ببيع الحاضر"؛ **قول:** إن القول قول المأمور بالبيع. **وقول:** إن القول قول الآمر، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وفي رجل جاء إلى الوالي شاكيا يدعي على آخر ثلاثين لارية أوفاها عنه ديانه بأمره، فأنكر المدّعى عليه أنه ما أمره أن يوفي عنه أحد ثلاثين لارية، وأنه ما عليه حق لمن سلم له هذا الرجل ولا أمره بالتسليم له، أيجب على الذي سلم له هذا الرجل أن يرد الدراهم على من سلم أم لا؟ **قال: قال بعض**

المسلمين: لا يجب للمسلم شيء إذا أقر الذي سلم للرجل أنه أمره بالتسليم إلى من سلم له، وليس له أن يأخذها من الذي سلمها له، وهو قول حسن، **وفيه قول لبعض المسلمين:** له أن يأخذها منه، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وفي رجل ادعى على آخر أنه جد له نخلة مباعة بالخيار، فقال الآخر: ما أعلم لك في هذه النخلة بيع خيار، هل تقبل الشهرة أم لا؟ فلا تقبل شهود الشهرة في مثل هذا، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وفي رجل ادعى على رجل(١) آخر أنه اشترى منه جِراب تمر فقال: "ما اشتريت منك، ولكن أمرني فلان أن آخذ منك جرابا، وأخذته من أمر فلان"، فقال المدّعي: "لا، بل اشتريته مني"، القول قول من منهما؟ **فعلى ما وصفت:** إن الآخذ لهذا الجراب، فعليه رده لصاحبه أو تسليم ثمنه، ولا يقبل /١٧١/ قوله أنّ فلانا أمر له به، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وفي رجل جاء ببقرة وقال: "اشتريتها من فلان"، ومغير منها بالوسم الذي فيها، وقال الرجل المدّعى عليه: "ما بعت لهذا الرجل بقرة"؟ **قال:** إنه لا يقبل قول من يقول إنه اشترى من هذا الرجل بقرة إلا بالبيّنة العادلة، والله أعلم، وإن أراد منه اليمين؛ فإنه يحلف بالله إنه ما بايع فلان بقرة، أو هذه البقرة بكذا وكذا من الثمن، وقبض من هذا الثمن، والله أعلم.

مسألة: الصبحي: ورجل ادعى على آخر أني بايعته جراب تمر بخمس محمديات، وقال الآخر: "اشتريته منك إلا بأربع محمديات، وقد أتلفته، وباق عندي"، من القول قوله في كلا الوجهين؟ **قال: قول:** إن القول قول البائع.

---

(١) زيادة من ق.

وقول: إن القول قول المشتري؛ لأنه الغارم. **وقول**: القول قول من في يده السلعة، ولا أعلم فرقا بين بقاء الجراب وتلفه، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وفي رجل عليه لرجل دراهم، وطلب منه أن يوفيه، فادعى أنه ما عنده دراهم وأنه يريد منه آجلا ليبيع شيئا من الأصول والحيوان، وطلب من له الحق يمين من عليه الحق أنه ما عنده، وما يملك من الدراهم النقد مثل ما يوفي به هذا الحق ولا بعضه، أله عليه يمين؟ **قال**: إن اليمين في مثل(١) هذا يجري فيه الاختلاف، وترك اليمين في مثل هذا أحسن، /١٧٢/ والله أعلم.

مسألة: ومنه: وإذا شكا أحد من أحد أنه بايعه بقرة بكذا، ومغير منها بوسوم بها، ووجب له الغير، فأراد القيمة من البائع، فقال البائع: "إني لم آخذ قيمة البقرة"، وقال المشتري: "قد أخذ مني قيمتها"، من المدّعي منهما؟ **قال**: إذا اختلف البائع والمشتري في تسليم القيمة، وقد قبض المشتري الشراء؛ **فقول**: إن القول قول المشتري، لتسليم البائع إليه السلعة. **وقول**: إن القول قول البائع، وهو أكثر القول، وإذا كان هذا المشتري اشترى هذه الدابة من دلال ينادي عليها لغيره، والمشتري عالم أنها لغيره، فأراد الغير منها، ورد القيمة؛ فإن المطالبة بين المشتري ورب الدابة، إلا أن يكون هذا الدلال أقامه البائع وكيلا وكالة تقتضي الأمر، كان المشتري مخيرا بين أن يخاصم الوكيل أو الموكل، فإن خاصم الوكيل، ووجبت على المشتري اليمين حلف، وإن وجبت على الوكيل؛ ردت على من وكله إذا أقر البائع بالدابة لغيره قبل الخصومة، وأما بعد الخصومة؛ فيختلف فيه، والله أعلم.

---

(١) زيادة من ق.

الباب الثاني والعشرون في الميراث بين الزوجين وورثتهما

ومن كتاب بيان الشرع: من الأثر: وسألته عن الرجل إذا طلق زوجته طلاقا يملك رجعتها، أو آلى عنها، أو ظاهر منها، ثم مات أحدهما، الزوج أو المرأة، فقال الحي منهما: "إنه /١٧٣/ مات في العدة"، عدة الطلاق أو عدة الإيلاء أو عدة الظهار، وقال ورثة الميت: "بل مات بعد انقضاء العدة"، أو قال الحي: "لا أعلم أن العدة قد انقضت"، ما القول في ذلك؟ **قال**: القول قول الحي منهما مع يمينه، إلا أن يأتي ورثة الميت ببينة أنه مات بعد انقضاء العدة.

قلت: وكذلك لو ماتا جميعا، أو مات أحدهما قبل الآخر، ثم اختلف ورثتهما، فقال ورثة الميت الأول: "إنه مات بعد انقضاء العدة"، وقال ورثة الميت الآخر: "لا نعلم أن العدة قد انقضت"؟ **فقال**: القول في ذلك قول ورثة الميت الآخر منهما؛ فللآخر منهما الميراث من الأول، إلا أن يصح أنه مات قبل (ع: بعد) انقضاء العدة.

مسألة منه: وكذلك قال في الصبية إذا مات زوجها وهي في ملكه أو قد أبرأها برآن شرط، وكان في الحكم أنها تخير إذا بلغت، فماتت بعد أن بلغت، ولا يعلم رضاها من غيارها، فطلب ورثتها ميراثها من الزوج؟ **فقال**: هي في الحكم امرأته حتى يصح أنها غيرت ذلك. وكذلك الرجل إذا مات قبل أن يعلموا رضى امرأته الذي تزوجها، أو رضي هو بالتزويج، ثم مات هو قبلها، ثم ماتت وطلب ورثتها ميراثها منه وصداقها؟ **فقال**: هي زوجته حتى يعلم أنها لم ترض بالتزويج؛ لأن هذا كله الذي وصفنا إنما كان عليها /١٧٤/ فيه يمين، فإذا ماتت؛ ماتت حجتها وبطلت عنها اليمين، فاستحق ورثتها الميراث مع يمينهم على ما يدعون.

مسألة: وإذا كانت المرأة تقر أن زوجها طلقها، فلما مات طلبت ميراثها وقالت لم يكن طلقها؟ فلها ميراثها في ماله، وعليها يمين.

مسألة: ومن طلق امرأته في مرضه ثم مات، فقال الورثة: "قد انقضت عدتك، ولا ميراث لك"، وقالت هي: "لم تنقض عدتي"؟ فالبيّنة على الورثة بأنها قد انقضت عدتها؛ لأنهم مدعون.

مسألة: وإذا ادعت امرأة على زوجها الطلاق ثلاثا، وأنكر الزوج ذلك، ولم يقدر على بينة؟ فعن أبي عبد الله: أن على زوجها يمينا بالله ما طلقها، وهي امرأته، وإن كان الرجل قد توفي؛ فلا أرى لها ميراثا؛ لأنها زعمت أنه طلقها ثلاثا. **وقال آخرون:** ترثه إن هي كذبت نفسها، وإذا ماتت امرأة وطلب ورثتها إلى زوجها أن يحلف لهم أنه ما طلب إلى زوجته الهالكة صداقها ولا استكرهها على تركه؛ فإنه لا يلزمها، (خ: فإنه يلزمها ذلك)، ولا يستحلف للورثة بعدها.

مسألة: ومن طلق امرأته تطليقة، ثم ماتت وطلب ميراثه منها، واحتج أن عدتها لم تنقض حتى ماتت، وهي ممن تعتد بالحيض؟ فله الميراث منها ولو خلا لها سنة أو أكثر إذا لم يصح بشاهدي عدل أنها أقرت أنّ عدتها /١٧٥/ قد انقضت. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

الباب الثالث والعشرون الدعوى في الميراث أيضا بين الزوجين وغيرهم

وعن أبي عبد الله محمد بن محبوب رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وعن رجل أحضرك شاهدين يشهدا أنه فلان ابن فلان ابن فلان، والهالك الذي يطلب ميراثه فلان ابن فلان ابن فلان، وادعى آخر ميراث هذا الهالك، وأحضرك شاهدين أنه فلان ابن فلان ابن فلان، وأنك رأيت الأقرب إلى الهالك أولى بالميراث، وطلب هذا الذي يلقى الهالك إلى أربعة آباء أن يحضر بينة أنه يلقى الهالك إلى مثل ما لقيه الأول، وزعم أن شهوده بمكة واليمن، فطلب الرجل الذي رأيت له الميراث يمين هذا الطالب أن له بينة على ما ادعى من ميراث الهالك ونسبه، هل يلزمه في ذلك يمين؟ فلا أرى عليه في هذا يمينا، ولا يعجل في الحكم حتى يجعل له آجلا إلى وقت قدوم الحاج من مكة، ووقت قدوم الناس من عدن، فإن جاء بشهود يصح له ميراث بهم ورثته (خ: أبيهم وورثته)، وإن لم يصح له شيء، أو لم يحضر بينة؛ حكمت بالميراث للأقرب، وأقول إذا كان هذا يدعي أن له بينة يشهدون له أنه يلقى الهالك إلى مثل ما لقيه الأول، سلمت إلى الأول نصف الميراث، ووقفت النصف الباقي إلى هذا الأجل، فإن أحضرك بينة إلى هذا الأجل، يصح له بها شيء، وإلا سلمت /١٧٦/ الباقي الذي أوقفته إلى الذي صح له الميراث.

مسألة: وعن امرأة طلبت ميراثها من مال أبيها، وأحضرت شاهدين، وكان مطلبها إلى أخيها، فاحتج أخوها أن هذه المرأة الذي تطلب ميراثها من مال والدي هي ابنة جارية لأمي، وطئها وهي لأمي، وأحضر على ذلك البيّنة، هل يزيل ذلك ميراثها من مال أبيها؟ فإذا شهد شاهد عدل أنها ابنته؛ فقد ثبت

نسبها منه وثبت ميراثها في ماله، ولا تبطله شهادة هذين الشاهدين لأخيها على ما ذكرت، إلا إن نسبها الشاهدان أو غيرهما أنها ابنته من أمة لزوجته، وكان لهذه الأمة يومئذ زوج غيره؛ فإن إقراره بهذا لا يثبت ولا يجوز، ويبطل ولا يلحقه نسبها، ولا يرثها، وهي أمة لزوجته، وهي «ولد الفراش، وللعاهر الحجر»[1] كما قال النبي ﷺ.

مسألة: ومن جواب أبي عبد الله إلى أبي حفص: وذكرت في الذي مات بأدم[2]، وترك مالا ودينا على الناس، وأوصى أيضا بوصايا ودين، وأقر أيضا أن له ابن أخ من أبيه وأمه بالأيلة، وابن أخ من أبيه بصحار؟ أما الذي بالأيلة فلا يحتج عليه، وأما الذي بصحار فيحتج عليه، لعله أن تكون له بينة يصح له بها الميراث، أو معه[3] بينة بما تبطل به دعوى الديان.

مسألة: وسئل عن امرأة هلكت، وخلفت ابنتي أخيها، وادعى رجل أنه /١٧٧/ من العصبة؟ **قال: معي** أنه إذا صح نسب ابنتي الأخ، ولم يصح نسب العصبة؛ كان الميراث لابنتي الأخ، وكان عليه البيّنة فيما يدعي.

قلت له: فإن ادعى هذا الرجل أنه يلقى الهالك إلى أب معروف، وقال أنه من بني هارون، هل يكون له في هذا حجة؟ **قال: معي** أنه إذا صح أنه من بني هارون؛ لم يستحق بذلك ميراثا حتى ينسب نسبا صحيحا تشهد عليه البيّنة أنه

---

[1] أخرجه الربيع، كتاب الأحكام، رقم: ٦٠٩؛ والبخاري، كتاب البيوع، رقم: ٢٠٥٣؛ ومسلم، كتاب الحج، رقم: ١٤٥٨.

[2] زيادة من ق.

[3] زيادة من ق.

يلقى هذا إلى أب معروف، يلتقيان إليه جميعا، وإن هذا الأب يجمعهما من قبل النسب مما يصح بأنه عصبة من طريق الآباء، ولا يعلمان لها وارثا من العصبة إلا هذا على سبيل ما يصح من النسب أبا أبا، وأما قوله وصحته أنه من بني هارون، يمكن أن يكون من أولاد النساء من بني هارون، ويكون رحما بمعنى، والرحم القريب أولى من الرحم البعيد، ولو تركت ابنتي أخيها وعمها، أخا أبيها لأمه حاضرا معروفا؛ كانتا ابنتي الأخ أولى بالميراث من العم أخ الأب من الأم.

قلت: فإن صح هذا المدّعي أنه أولى أن يزوج ابنتي أخي الهالكة، وقد زوج أحدهما برجل، فاحتج أنه أولى بالميراث من غيره، هل يكون له في هذا حجة؟ **قال:** إن ليس له حجة؛ لأن التزويج يثبت من غير وجه النسب بالوصاية من الأب وبالوكالة من الولي، وبالوكالة من السلطان والمسلمين، ولا يستحق بهذا /١٧٨/ كله الميراث. وكذلك **قد قال من قال من المسلمين:** إذا لم يصح للمرأة ولي بالنسب؛ جاز أن يزوجها من يزوجها من فصيلتها التي معروفة منها ولو لم يصح نسبها، ولا يستحق بذلك الميراث إلا بالنسب والتزويج (خ: لأن التزويج) أوسع من الميراث، والحجة فيه أوسع من الحجة في الميراث.

مسألة: وقال أبو سعيد: وسئل عن رجلين ورثا مالا، فحاز أحدهما المال دون الآخر، فطلب ذلك إليه فلم يلحق منه شيئا، ثم زال المال إلى ورثته، فادعى ذلك إليهم، فلم يوصلوه إلى حقه، وقد علموا أنه كان يدعيه إلى والدهم أو صاحبهم الهالك، هل له أن يقاتلهم على ماله، أو ليس له ذلك إذا علموا أنه وارث أبيهم؟ **قال: معي** إنهم إذا علموا أنه وارث، وأنه كان يطلب ذلك إلى صاحبهم، وهو يدفعه بغير حجة تثبت له؛ فحجته قائمة عليهم ولا تموت بموت

صاحبهم، وإن كانوا إنما علموا أنه يدعيه إلى صاحبهم بغير حجة يثبتها عليهم، ولا علموا أنه وارث في الأصل؛ لم يكن دعواه على صاحبهم حجة عليهم.

قلت له: فإن علموا أنه وارث، وأنه كان يدعيه إلى صاحبهم، إلا أنهم لم يدروا ما كان آخر الأمر بينهما وانقطاعه، هل يكون له حجة عليهم (خ: علي) في هذا؟ **قال: معي** أنه له حجته.

مسألة: وأما دعوى من ادعى بموت وارثه، ولا يعلم ذلك هو أو يعلمه، ولا يعلم موت الغائب إلا بدعوى المدّعي؟ فكل هذا لا يجوز في الحكم، وهذا /١٧٩/ كله دعوى، والمدّعي لا يجوز قوله في الحكم، فإن كان هذا المدّعي ممن لا شك في قوله في هذا كله، أو في شيء منه؛ لم يصدق (خ: لا بأس) عندي على من صدقه إلا من طريق الاطمنانة، لا من طريق الحكم، إذا أمكن لا يقول ولا يشك في تصديقه بوجه من الوجوه. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة: ومن جواب الشيخ الفقيه أبي نبهان جاعد بن خميس الخروصي: وفيمن هلك وليس له ولد، فترك أرحاما ذكورا وإناثا، هم أولاد أخته لأمه وأبيه، فصح له، وادعى أحد أنه من عصبة هذا الهالك، وأنّ عنده شهودا على صحة ما يدعيه من النسب جد يجمعهما، فأنكروه وحاز بعضهم ما تركه من المال على التعدي له ولأخوته، فقسمه فيما بينهم، وأعدم المدّعي من ينصفه بالعدل زمانا، حتى ماتت واحدة من الإناث عن زوج لها، ما الحكم بينهما إذا تراضيا على قطع حجتهما على يد رجل من المسلمين، فادعى أن هذه المرأة الميتة مقرة له بما ادعاه، وأنها أرادت أن ترد إليه ما في يدها، فأبى الزوج عليها من رده ومنعها؟ فإن أحضر المدّعي بينة تشهد له بدعواه؛ فالمال له ولا شيء لمن يكون من الأرحام معه، وإن أعدمها أو رضي أن يتركها، ونزل إلى اليمين؛ فهي له عليهم،

فإن ردوها له؛ فالمال لهم، وإن نكل أحدهم عنها؛ فلا شيء له، وأما زوج الميتة على هذا من دعواه عليه؛ /١٨٠/ فيمينه تكون على حسبها، فإن أتى بالبيّنة من بعد أن رضي باليمين فاستحلفهم له؛ فلا يسمع لها إن كان قد هدمها، وإلا فالاختلاف في جواز سماعها، وإن هم ردوا إليه اليمين؛ فهي عليه، فإن حلف وإلا صرفه الحاكم، وإن مات على ما به من المطالبة من قبل أن يحكم بينهم من له أو عليه الحكم فيصح به؛ فلوارثه مثل ماله، ولا أعلم أن أحدا يقول في هذا الموضع بغيره، وإن صالحهم على شيء خوفا أن يفوته الجميع لما ذكرته من إنكارهم له، وتغلبهم على المال في حوزه لهم، ثم بدا له أن يرجع في صلحه على هذا؛ فلا يمنع، والله أعلم.

وقال في موضع آخر: فإن صح النسب لمن يدعي أنه من عصبته؛ فله ما تركه دون من يكون من الأرحام، فإن أحرزه عليه أحد من هؤلاء على وجه التعدي في أخذه له فصح غصبه؛ فحجته قائمة متى قدرها في زمانه، لا يبطلها ما كان من عدوانه، وإن لم تصح له حجة على ما ادعاه من نسبه وصح لمن يكون من أرحامه وارثا له مع عدم من هو أولى[1] بميراثه من ذوي السهام [والعصبات][2]؛ فهو له، وإن لم يصح ما يدعونه؛ فلا شيء لهم، فإن هم نزلوا إلى ما له معهم من يمين في موضع لزومها لهم على يدي أحد من الحكام، فنكل أحدهم عنها صرفه عن المال لقطع ما بينهما من الخصام، بلا أن يحكم به لمن نازله الحكم، فادعى أنه من العصبة، [ما لم يصح معه][3] ما ادعاه؛ ولهذا أن

[1] زيادة من ق.

[2] ق: أو العصبات.

[3] زيادة من ق.

يأخذه إن كان صادقا في دعواه، وللحاكم /١٨١/ أن يدعيه على هذا والمال، فلا يمنعه ما لم يعارضه من له في الظاهر حجة تدفعه، أو يصح كذبه معه، فإن كان له شريك فيه؛ فليس له فيما أخرجه من هذا إلا مقدار نصيبه لا ما زاد عليه، فإنه لشريكه ولورثته من بعده إلا أن يكون مات على غير مطالبة منه لا لمانع له، فيختلف في أن لهم أن يطلبوا بعد وفاته ما لم يطلبه في حياته، وإن كان موته، وهو على ما به من الطلب لميراثه؛ فلهم ما له على حال، وإن هم نزلوا إلى يمينه فحلف أو أبى؛ فالقول فيه على هذا يكون، والله أعلم.

مسألة من الشيخ صالح بن سعيد: وفي امرأة ادعت على رجل هالك أنه مات وهو زوجها، وتريد ميراثها مما خلّفه، فأنكرها بنوه وقالوا: "ليست بزوجة لهالكنا"، أتكفي شهادة الشهرة عن البيّنة في مثل هذا أم لا؟ **قال:** إن الحاكم لا يحكم بالميراث إلا بشهادة العدول، وأما شهادة الشهرة؛ فلا يحكم بها في الميراث.

قلت: فإن قال بنوه: "إن أبانا كان تزوجها ولكنه طلقها، ومات وليس له بزوجة"، هل تراهم مدعين في هذا، وتجب عليهم البيّنة؟ **قال:** إذا أقروا أنها كانت زوجته، فقد أقروا لها عندي بنصيبها من ميراث أبيهم، وهم مدعون في الطلاق إذا أنكرت في ذلك، فإن لم يجدوا بيّنة على دعواهم، وأرادوا يمينها؛ فعليها اليمين أن لها ميراثها /١٨٢/ من ماله من قبل أنه مات وهي زوجته، ولا تعلم أنه كان منه سبب يبطل ميراثها منه إلى أن مات، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وفي رجلين ورثا مالا من أبيهما، وحازه أحدهما سنين، ثم بعد ذلك طلب أخوه نصيبه من المال، فادعى الذي في يده المال أن أخاه أعطاه نصيبه من هذا المال قطعا، وقال الآخر: "ما أعطيتك إلا منحة"، القول قول من منهما؟ **قال:** إذا أدعى الشريك على شريكه أنه أعطاه نصيبه أصلا، وادعى هذا

أني أعطيته الثمرة في هذه السنين التي مضت، ولم أعطه أصلا؛ فعندي أن القول قوله، وعلى الآخر البيّنة أنه أعطاه أصلا، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وفي رجلين تداعيا مالا، فقال أحدهما: "إن هذا المال مالي، اترثته من أبي"، أو قال: "اترثته من زوجتي"، وقال الآخر: "هذا المال لي بالخيار الذي باعه فلان ابن فلان"، من تسمع دعواه منهما، أم هي مسموعة كلها؟ **قال:** إن كان المال في يد أحدهما، وكان الذي يدعي البيع بالخيار من أحد غير الذي يدعي خصمه الإرث منه؛ فالمال للذي في يده وعلى خصمه البيّنة، وكذلك إذا ادعى بيع الخيار في هذا المال من الذي يدعي منه هذا الإرث بغير صحة؛ فلا يقبل منه إذا كان المال في يد من يدعي الإرث، والله أعلم.

مسألة عن الشيخ ناصر بن أبي نبهان الخروصي: (تركت السؤال، وأتيت بالجواب).

الجواب: أما دعوى /١٨٣/ من ادعى أن ما خلفه أب الهالك من الأموال من ورثة أب الهالك، لم يقسم بين ورثة أب الهالك، وأنه باق مشاع بين ورثته إلى موت ابنه هذا، وهو في يد الابن بالشهرة القاضية أنه له، ويدعيه هو أنه له، وهم في موضع تبلغ أهل ذلك الموضع هذه الشهرة وهذه الدعوى، ولم يصح منهم إنكارها مدة حياته، ولم يصح أنهم كانوا يطالبونه، ولم يصح أنه منعهم عن ذلك مانع هو حجة في الشرع لهم، ولم يصح أنه كان معه على سبيل الوكالة أو المنحة أو على سبيل الأمانة، ولم يصح أنه عامل فيه بالأجرة، أو السهم في الغلة أو الأصل، وما أشبه ذلك، كذلك سنينا كثيرة يتصرف فيه تصرف المالك حتى مات، فأظهر المدّعي هذه الدعوى بعد موته؛ فهي دعوى باطلة غير مقبولة،

ولو( ) صح بالبيّنة العادلة بشهادة من هم، كأمثال: أبي بكر الصديق، وعمر بن الخطاب، وأبي عبيدة الجراح، وعمار بن ياسر، وعبد الله بن العباس، وغيرهم من أفاضل أصحاب النبي ﷺ؛ لأن سكوتهم عن ذلك هو المبطل لحقهم الثابت لهم بالاتفاق في قول العلماء كذلك، والله أعلم.

مسألة: ومن جواب الشيخ أبي نبهان جاعد بن خميس: في رجل مات ولم يكن له ولد، فتنازع في ميراثه أناس، منهم من يدعي أنه من عصبته وهما رجلان، ومنهم من يدعي أنهم من أرحامه وهم رجلان وخمس بنات، إلا أنه /١٨٤/ لم ينازع منهم إلا رجل واحد، والمنازع من العصبة واحد، ولم يصح بينهم أحكام، والمدّعي من الأرحام ساعفه الزمان وأهله، وحاز الأملاك إلا على سبيل الغصب والتعدي، وقسمها على إخوته، وحازوها( ) سنين وأكلوها، ومدعي[٢] العصبة عنده شهود بصحة النسب، بل لا يصح من يحكم له، وعليه من ضعف الزمان وأهله، ما تقول إذا أراد منهم يمينا أنهم لا يعلمون له حقا في ميراث هذا الهالك، ونكل أحد منهم عن اليمين، هل يكون ما حازه راجعا لهذا الطالب وحده، وإن كان قد تلف على يده، أيلزمه أم لا؟

( ) هذا في ث. وفي الأصل، ق٢ ولم.

( ) هذا في ث. وفي الأصل: وحازها.

الجواب: فإن كان صادقا في دعواه؛ فله فيما أخرجه من يديه ما له فيه[١] من نصيب لا غيره مما زاد عليه؛ لأن له شريكا، ومتى صح له ما ادعاه؛ فلهما جميع ما تركه من مال بعد إخراج ما به من وصية أو دين، إذ ليس لمن يكون من الأرحام معهما شيء على حال، وإن هم أخذوه عليه فأحرزوه على وجه التعدي زمانا فأكلوه؛ فلا يبطل ما له فيه من حجة في الأصل، وإن كانت في دعوى؛ فلا يمنع من أخذها على يدي من يحكم بينهم بالعدل، ولوارثه على هذا من بعده إن صح مثل ماله، فإن نزلوا إلى اليمين لعجزه عن البيّنة أو تركه لها، وإنكارهم له مع صحة ما يدعونه، ولابد لهم منها؛ فإن نكل أحد منهم عنها؛ فلابد له من ترك ما في يده، وغرم ما أتلفه إن لم يقدر /١٨٥/ على رده، والقول فيه على هذا يكون في لزومها له إن هم ردوها عليه، والله أعلم.

قلت له: وما تقول في زوج هذه المرأة الهالكة من المدّعين الأرحام، إذا أراد منه هذا الطالب يمينا أن زوجته في حياتها لا حازت ولا منعت ولا قبضت، ولا أمرت ولا نهت في ذلك المال إلى أن ماتت، وأنها أرادت في حياتها أن ترجع هذا المال الذي أعطاها إياه أخوها من هذه الأملاك المغصوبة على هذا الطالب، ولم يرض برجوعه، والطالب يقبل أن يحلف إذا رد الزوج عليه اليمين على هذه الصفة، ما تقول إذا نكل هذا الزوج عن اليمين، أو ردها عن الطالب، أيكون هذا السهم راجعا للطالب، سهم الزوج والولد جميعا؟ **فقال: الجواب**: إني لا أرى له على زوجها في مثل هذه الدعوى يمينا؛ لأنها غير موجبة عليه لشيء أن

---

[١] ( ) زيادة من ق.

لو صح له عليها ما ادعاه، فكيف على هذا إلا أن يكون في زيادة لمعنى آخر توجيها يوما؛ فلا[١] أبصرها، والله أعلم.

قلت له: وما تقول في الرجل الذي هلك من المدّعين العصبة، ولم يطلب في حياته ولا وكل الطالب، ولم يدرك هذا الطالب في حياة أخيه شيئا، أيكون لورثته شيء إن قدر الله له شيئا من يد الناكل عن اليمين، أو رد عليه اليمين، وحلف على شيء من يد هؤلاء الغاصبين، أم يكون له نفسه؟ **فقال:** /١٨٦/ **الجواب:** **على قول** من لا يرى لهم أن يطلبوا في هذا الموضع بعد وفاته ما قد تركه لغير مانع له، فلم يطلبه في حياته؛ فلا شيء لهم. **وعلى قول آخر:** إلا أن يكون موتهما متتابعا، فإنه لهم إن هم طلبوه. **وقيل:** إن لهم حجتهم في الطلب على حال، وعلى هذا والذي من قبله، فيكون لكل واحد منهم فيما أخرجه مقدار ماله من سهم، وليس لهذا الشريك إلا ماله فيه من نصيب لا ما زاد عليه في واسع ولا حكم، وقد مضى به القول فيما تقدم، فاعرفه.

قلت له: وما تقول إذا قدر الله لهذا الطالب حاكما، وصحت له بينة بمن تجوز شهادتها في شرع المسلمين، أيجوز له أن يطلب حجته بالشرع في بقية الميراث بعد تحليفه إياهم، أو ما جرى بينهم من صلح فرضي به في ذلك الحين من عدم الإنصاف بوجه الحق خوفا أن يفوته جميع المال أم لا؟ **فقال: الجواب:** فنعم، يجوز له أن يطلبها مع ما جرى له من الصلح على هذا؛ لأنه لا يثبت على من فعله يوما لذلك، فقبله إن رجع فيه، ولم يتمه فيما بينه وبين الله وفي الحكم إذا صح له إن كان قد صح عليه في حين، وأما إن وقع فيه الحكم على

---

[١] زيادة من ث.

يدي من له أن يحكم بينهم من بعد أن هدم بينته، فرضي أن يحلفهم؛ فليس له أن يرجع إليها، وقد أمضى عليهم ماله معهم من يمين؛ لأن الحكم لا يسع لها، وإن سأله عنها فتركها منه، أو قال أنه لا بينة له؛ فالاختلاف في استماعها /١٨٧/ له بعد أن استحلفهم له على رضاه ما لم يهدمها، والله أعلم، فينظر في هذا كله.

مسألة: ومن كتاب بيان الشرع: ومن كتاب غدانة بن يزيد: وعن رجل غريب مات بأرض، وأوصى أن له ابنا بأرض أخرى، فجاء رجل بالبيّنة أنه "كان أخي، وليس أحد أحق بميراثه مني"، فقضى المفتي أن أعطوه الميراث، ثم جاء ابنه بالبيّنة من الذي أرضه أن هذا ابنه، وليس أحد أحق بميراثه منه، ولا يقدر على ذلك الرجل، على من يكون الغرم؟ **قال:** إذا كان المفتي قضى بالمال لذلك الرجل بالبيّنة؛ فليس على المفتي غرم، ولا على الوصي؛ لأن الوصي أعطى بأمر المفتي.

قلت: على من يكون الغرم؟ **قال:** على الشهود، فإن كان أحد الشهود غائبا؟ **قلت:** فالآخر يؤدي حصته. **قال أبو معاوية:** لا غرم على القاضي ولا على الشهود، فإن وجد الرجل ووجد المال معه بعينه؛ أخذ منه، وإن كان استهلكه؛ أخذ منه قيمته.

مسألة: ومما يوجد أنه من جامع أبي صفرة: وإذا كانت الدار في يد رجل فأقام عليها رجل آخر شاهدي عدل أن أباه مات وتركها ميراثا لهذا لا يعلمون له وارثا غيره، وأقام الآخر البيّنة أن أخاه مات وتركها ميراثا لا يعلمون له وارثا غيره، وأنه أخوه لأبيه وأمه، والذي في يده الدار منكر لذلك؛ فإنه يقضى بالدار بينهما نصفين، ولو كان عبد في يد رجل فأحضر عليه آخر /١٨٨/ البيّنة أن

أباه فلانا مات وتركه ميراثا لا يعلمون له وارثا غيره، وأقام آخر البيّنة أن أباه فلانا مات مذ سنة لا يعلمون له وارثا غيره.

قال المصنف: لعل في اللفظ نقصانا؛ لأنه لم يقل وتركه ميراثا، ولا إن الشهادة لا يجوز إلا على هذا، والله أعلم.

(**رجع إلى المسألة**)، وأقام الآخر البيّنة أنّ أباه فلانا مات وتركه ميراثا له منذ سنتين لا يعلمون له وارثا غيره؛ فإنه يقضي بالعبد لصاحب السنتين في قول بعضهم، وأما في **قول بعضهم**، فالعبد بينهم ثلاثا، والوقت الأول والوقت الآخر وغير الوقت في ذلك سواء.

قال غيره: قد قيل إن صاحب الوقت الآخر في هذا هو أولى به؛ لأنه لا يحتمل أن يتحول الشيء بعد الأجل الأول إلى هذا مات أحد.

مسألة: وإذا كانت أرض في يد رجل وادعاها رجل؛ فعليه البيّنة، فإن أقام البيّنة أنّ أباه فلانا مات وهي في يده لا يعلمون له وارثا غيره، فأقام آخر البيّنة أنّ فلانا مات وتركها ميراثا لهذا الرجل لا يعلمون له وارثا غيره؛ فإنه يقضي بها بينهما نصفان، وشهادة شهود هذا أنه مات وهي في يده مثل قول الآخر أنّ أباه مات وتركها ميراثا له. **وقد قيل**: إن شهادة الملك أولى من شهادة اليد في هذا إذا لم يكن تاريخ.

ومنه: مسألة: وإذا كان عبد في يد رجل فادعى رجل أن أباه مات وترك له /١٨٩/ ميراثا وأقام على ذلك البيّنة، وشهدوا له أنّه لا يعلمون له وارثا غيره، فادعى آخر أنه له وأقام على ذلك البيّنة؛ فإنه يقضي بها بينهما نصفان، وإذا كانت أمة في يد رجل، فادعى رجل أنها كانت لأبيه وأقام البيّنة أن أباه مات وتركها ميراثا له لا يعلمون له وارثا غيره، وأقام آخر البيّنة أنه اشتراها من أبي هذا

ونقده الثمن؛ فإنه يقضي بها للمشتري، وشهادة الشراء تنقض شهادة الميراث، وكذلك لو شهدوا على صدقة مقبوضة من الميت في صحته أو هبته، أو نحل أو عطية أو عقر.

مسألة: ومنه: وإذا كانت النخل والدار والقرية والبستان في يد رجل، فادعى رجل أنها له، فشهد له شاهدان أنها لأبيه ولم يشهدوا أنه مات وتركها ميراثا؟ فإنه لا يقضي بها له، ولا تنفذ هذه الشهادة، وكذلك لو شهدوا أنها كانت لأبيه في قول بعضهم. **وقال بعضهم:** إذا قامت البيّنة أنها كانت لأبيه؛ لم يحتج إلى أن يقولوا مات وتركها، ولكن أسأله البيّنة على عدد الورثة، ثم أنفذ القضاء.

قال غيره: إذا صح أنه لأبيه وأنه كان لأبيه، فإنه يثبت لورثة أبيه، ولو شهدوا أن جده هذا مات وتركها ميراثا له، لم يزيدوا على هذا المقال؛ لم تنفذ هذه الشهادة حتى يشهدوا أنه مات وتركها ميراثا له، (ع: لأبيه) ولا يعلمون له وارثا غيره، وأنه مات /١٩٠/ أبوه وتركها ميراثا لا يعلمون له وارثا غيره، هذا قول بعضهم. **وقال بعضهم:** إذا شهدوا( ) أنها كانت له؛ لم أكلفهم البيّنة على عدد الورثة، ثم أنفذ القضاء.

قال غيره: إنه إذا صح أنه مات وتركها ميراثا أو تركها؛ فبعض لا يثبت بهذا حتى يصح أنها كانت له أو ما يكون من الأسباب التي يستحقها بذلك ملكا؛ لأنه قد خلف الدنيا وما فيها، فهذا مما خلف، وكذلك ترك الدنيا وما فيها؛ فهذا مما ترك، وأما قوله: "إذا صح ملكا له"، ولم يقل: "البيّنة لا تعلم له وارثا( )

( ) هذا في ث. وفي الأصل: شاهدوا.

( ) زيادة من ث، وهي غير واضحة في الأصل.

غيره"؟ **فقيل**: يدعى على ذلك بالبيّنة، فإن أتى ببينة[١] أنهم لا يعرفون (خ: لا يعلمون) له وارثا غيره؛ حكم له بذلك على صحة المال، وإن لم يأت ببينة؛ فأحسب أن **بعضا يقول**: إن المال لمن صح أنه وارث له، فقد صح الميراث له، ويقضي له بما صح من المال.

ومن الكتاب: وإذا كانت الدار في يد رجل، وأقام رجل شاهدين أنه مات أبوه وتركها ميراثا له لا يعلمون له وارثا غيره، وأقام هذا شاهدين أن أباه مات وتزوج عليها أمة، وإن أمه فلانة ماتت وتركتها ميراثا له، لايعلمون لها وارثا غيره؛ فإنه يقضي بها لابن المرأة؛ لأن الرجل قد خرج منها حين تزوج عليها كأنه باعها.

ومن الكتاب: وإذا كانت الدار في يد رجل، وأقام رجل عليها البيّنة أنّ أباه مات وتركها ميراثا له، ولم يشهدوه له على ورثته ولم يعرفوهم؟ /١٩١/ فإن القاضي يكلفه البيّنة أنّ أباه فلان بعينه، وأنهم لا يعلمون له وارثا غيره، فإن أقام البيّنة على ذلك؛ دفع الدار إليه، وإن لم تقم البيّنة على ذلك؛ لم يدفع إليه شيء حتى يحتاط القاضي وينظر، ثم يدفع بعد ذلك إليه، ويأخذ منه كفيلا، ثم أدفع إليه من شيء.

قال غيره: لا يبين لي ما أراد بهذا.

ومن الكتاب: وإذا كانت الدار في يد رجل، فأقام آخر البيّنة أنها دار أبيه، ولم يقولوا: "مات وتركها ميراثا"؛ فإنه لا يقضي له بشهادتهم بشيء، وكذلك لو قالوا: "هذا الدار لأبيه".

---

[١] ( ) هذا في ق. وفي الأصل: بينة.

قال غيره: هكذا عندي حتى يصح موت أبيه.

ومن الكتاب: ولو شهدوا أنّ هذه الدار كانت لجده، مات وتركها ميراثا له؛ فإنه لا يقضي لهم حتى يشهدوا أنه وارث جده لا يعلمون له وارثا غيره في قول بعضهم. **وقال بعضهم:** أقضي بها للجد وأجعلها على يدي عدل حتى يصحوا عدد ورثة الجد، قضيت له بحصته من ذلك.

مسألة: ومن الكتاب: ولو شهدوا أن جده مات وتركها ميراثا له، لا يعلمون له وارثا غيره؛ قضيت له بها. **وقال بعضهم:** لآخذ من الورثة كفيلا بشيء مما يدفع إليه من ميراثه.

وقال: أريت إن لم آخذ كفيلا، أكنت أمنعه حقه لشيء أخافه، ولا يستبين لي بعد، ولم يجب عليه بعد؟

قال غيره: يعجبني إذا صح أنها لجده، وأنّ هذا وارث أباه، وأن أباه مات وورث جده أن يقضي له إذا صح أنها لجده، وإن لم يصح غير ذلك أنها توقف ويقضى /١٩٢/ بها للجد على ما صح، فإذا صح ميراث الجد كيف استقرت به الحال؛ جعل لورثة الجد ولو بعد أمره، وإن تركت في يدي الذي هي في يده؛ **فقد قيل:** إنه أولى بها، وليس صحة ذلك كصحة ذلك للورثة (خ: للوالد). **وقيل:** ما صح لجده أنفذه في الحكم على ورثة جده، وإن لم يصح لجده وارث غيره؛ كان هو وارثا لجده حتى يصح غير ذلك.

ومن الكتاب: وإذا كانت الدار في يد رجل فادعاها رجل آخر، وأقام البيّنة أن أباه مات وتركها ميراثا له منذ سنتين لا يعرفون له وارثا غيره، وأقام الذي هو في يده الدار البيّنة أن أباه مات وتركها ميراثا له منذ سنة؟ فإني أقضي بها للمدّعي، ولا أقضي بها للذي هي في يده. **وقال:** يقضى بها لأقرب الأجلين،

وقالوا: إن الذي في يده الدار أقر أن الدار كانت لأب المدّعي، وإن أباه اشتراها منه بألف درهم ونقده الثمن، وأقام على ذلك البيّنة، فقبلت ذلك منه وهو في هذه المنزلة هو المدّعي. **وقال بعضهم**: إذا كانت الدار في يد رجل، فأقام رجل آخر عليها البيّنة أن أباه مات وتركها ميراثا له أو لإخوته فلان وفلان لا يعلمون وارثا غيرهم، وإخوته غيّب كلهم؛ فإنه يقضي لهذا الشاهد بحصته، ولا يدفع إليه من حصتهم شيئا، إلا بوكالة منهم، ويترك أنصباهم في يد الذي كانت الدار في يده. **وقيل**: الحاكم بالخيار في حصته للغائب إن شاء سلمها إلى وكيل يقيمه، وإن شاء /١٩٣/ تركها في يد من هي في يده إذا كان الذي في يده الدار يجحد حقوقهم؛ فإنه تنزع الدار من يد الذي في يده إذا أنكر، وأدفع هذا إلى هذا الشاهد حقه، وأوقف حق الغيب في يد عدل. **ويقول بعضهم**: ولو لم تقم بينة، وأقر الذي في يده الدار أنها دار أبيهم، وأنكر بعد ذلك؛ **فإن بعضهم قال**: يدفع إلى هذا الشاهد حقه ويترك حق الغيب في يد المقر. **وقيل**: الإقرار والبيّنة في هذا سواء.

ومن الكتاب: **وقال بعضهم**: وإذا كانت الدار في يدي ورثة واحد منهم غائب، فادعى رجل أنه اشترى نصيب الغائب؛ فإنه لا تقبل منه البيّنة على الغائب، وهو خصمه وليس أحد من هؤلاء الورثة بخصمه إذا كانوا مقرين بنصيب الغائب أنه له.

ومن الكتاب: وإذا كانت الدار في يد رجل وابن أخيه، فادعى العم أنّ أباه مات وتركها ميراثا له، لا يعلمون له وارثا غيره، وادعى ابن الأخ أن أباه مات وتركها ميراثا له، لا يعلمون له وارثا غيره، وأقاما جميعا البيّنة على ذلك؛ فإنه يقضي بها بينهما نصفان، ولو لم تكن الدعوى هكذا، وقال العم أن أخاه مات

قبل أبيه، فورثها أبوه وأقام ابن الأخ البيّنة أنّ الجد مات قبل ابنه، وأن ابنيه ورثاه، أحدهما ابن الأخ والآخر العم، ولا وارث له غيرهما وأن أباه مات بعد الجد فورثه ولا وارث له غيره؛ فإن /١٩٤/ **بعضهم قال**: يقضي بنصيب كل واحد منهما لورثة الأحياء، ولا أورث الأموات من ذلك شيئا، فيقضي بنصف الدار لابن الأخ، وبنصف الدار للعم وهو قول بعضهم، (وبيان هذه المسألة في غير هذا الموضع من هذا الكتاب).

مسألة: وإذا ارتفع إلى الحاكم رجل، فأقام البيّنة على دار أو أرض أنها كانت لجده، وأنه مات وتركها ميراثا لأبيه وعمه، ثم مات أبوه وترك حصته من هذه الدار ميراثا له، ولا يعلمون له وارثا غيره، وأقام عمه البيّنة، وأن أخاه والد هذا مات قبل أبيه، وورث أبوه منه السدس، ثم مات أبوه وورثه هو؟ **فقال من قال**: ينبغي للحاكم أن يسمع شهادة المدّعي الأول، ويمضي الحكم له شهوده ويبطل شهادة الشهود المؤخرة. **وقال من قال**: يبطل كله ولا يقبل شهادة هؤلاء الشهود؛ لأن أحد البينتين كاذبة. **وقال من قال**: إذا استوت البيّنة مع الحاكم من قبل أن يحكم؛ فإنما يشهدون على ما قال، فيعطي ابن الأخ الذي قامت له بينته على نصف المال ربع، ويعطي العم الذي قامت له البيّنة على المال ثلاثة أرباع المال، ويعطي العم سدس مال أخيه الذي أنكره ابن أخيه، وقامت بينته من صلب مال أخيه، ولا يورث أخوه من أبيه، وكان هذا الذي خلا( ) في نفسي وسل عن ذلك.

( ) هذا في ق. وفي الأصل: حلا.

قال أبو المؤثر: للعم سدس مال أخيه؛ لأنه صحت له به بينة، ولابن الأخ ثلث الدار؛ لأن /١٩٥/ البيّنة شهدت للعم أن الدار كلها له، وشهدت البيّنة الأخرى أن نصف الدار لابن الأخ، فقسمها بينهما من ثلثه للكل سهمان، وللنصف سهم.

قال أبو الحواري رَحِمَهُ ٱللَّهُ: هذان يورثان من بعضهما بعض مثل الفرقاء، مات الجد وقسم ماله بين ابنيه ومات الابن فأعطيت أباه السدس من ماله، فيكون لابن الابن نصف مال جده، ويكون للعم نصف مال أبيه وسدس أبيه من مال ولده من صلب مال ولده إن كان له مال من غير ما ورث منه.

مسألة: ومما لا يكون لصاحبه حجة ولا دعوى، الرجل يدعي مالا في يد رجل قد أكله عليه بادعاء منه أنه له، وهو يسمعه فلم ينكر ولم يغير، فإذا أنكر من بعد وطلب؛ فلا حجة له، وكذلك العبد والدابة وغير ذلك، والرجل يدعي مالا كان لجده، فيدعي ميراث أبيه منه، ولم يكن أبوه يدعيه من قبله؛ **فقيل**: لا دعوى له ولا يدعى عليه بينة، وكذلك إذا ادعى ميراث وارث قد مات، ولم يكن ذلك الميت يطلب ذلك المطلب حتى مات، إلا أن يكون موتهم متتابعا، وكذلك جاء في الأثر عن موسى بن أبي جابر وغيره من المسلمين، وبه يقول أبو المؤثر، وأنا أحب أن يكون له حجته، إلا أن يكون الميت قد قامت عليه بينة تبطل ميراثه من ذلك المال.

قال أبو المؤثر: الذي حفظناه قول موسى بن أبي جابر /١٩٦/ وهو قولي، إلا أن تقوم بينة عدل أن المال الأول مشاع إلى يومه هذا لا يعلم الشاهدان أنه جرى فيه قسم إلى اليوم، فإنه إذا صح ذلك قسّم المال على المواريث، الأول فالأولى، (وفي خ: **قيل** الأول فالأول).

ومن الكتاب (خ: ومن كتاب فضل): أو تقوم بينة عدل أنّ مال الجد والميت الأول، والمال مشاع إلى يومه هذا لم يجر فيه قسم إلى اليوم، فإنه يدخل في الحجة.

(رجع) وإذا علم أن المال قد قسم، وادعى بعض الورثة شيئا من المال في يد غيره؛ فعليه البيّنة أنه لم يقسم، فإن لم يعلم أنه قسم؟ **قال أبو الموثر:** لا أقبل قول البيّنة أنه لم يقسم، حتى يشهدوا أن هذا الموضع مشاع بين ورثة فلان لا يعلمون أنه جرى فيه قسم.

ومن غيره: قال قد اختلف في ذلك؛ **فقال من قال:** إنه إذا مات الوارث الأول، ولم يصح منه مطالبته في هذا المال؛ فقد ماتت حجته، إلا أن يصح أن هذا المال له، وأنه في يد من هو في يده بوكالة أو عمالة أو غصب أو بوجه من الوجوه. **وقال من قال:** للثاني حجته، وإنما ينقطع حجة الثالث فيما لم يطلب الثاني. **وقال من قال:** للثالث والرابع حجته ما صح المال، ولم يثبت على أحد من الورثة حجة /١٩٧/ تزيل حقه من المال.

ومن غيره: وقال من قال: إنهم إذا شهدوا أنهم لا يعلمونه أجرا في المال قسم ولا ثبوت حجة، فللوارث الثاني حجته. **وقال من قال:** حتى يصح أن المال مشاع غير مقسوم، ثم هنالك تثبت حجة الوارث الثاني.

مسألة: وإذا أقام رجل مع الحاكم شاهدي عدل على مال أنه كان لجده، وأن جده مات وترك هذا المال ميراثا بين بنيه فلان وفلان، ومنهم أبوا هذا الطالب، ثم مات أبوه فورثه هذا الطالب، ولا يعلمان أن لهؤلاء جميعا وارثا، إلا هؤلاء الذين سميناهم، لا يعلمان أن مال أحدهما جرى فيه قسم إلى اليوم، فلعل في هذا اختلافا، ونحن نأخذ **بقول من قال** إنهما إذا شهدا بهذه الشهادة، وساقا

الميراث من الجد إلى أن يبلغ إلى ذرية هؤلاء؛ أنّه لهم وبينهم على عدل كتاب الله، إلا أن يجيء من يدفع ذلك ببينته أنه قد قسم الحاكم، أو حضر الورثة فقسموه فيما بينهم، فعند ذلك يرجع كل واحد منهم إلى سهمه فيطلبه حتى يصح له.

ومن جواب لأبي مروان رَحِمَهُ ٱللَّهُ: في رجل أنه من بني أسيد، **قال:** إذا صح نسبه أنه من بني أسيد أخذ من (خ: مع) بني أسيد في رومهم وما يجمعهم، وقد أعلمتك أنه من اغتاب أحدا من المسلمين فلا شهادة له، وهو قولي والجهد مني.

ومن غيره: قال: اختلف في ذلك؛ **فقال من قال:** إنه ليس للولد[1] أن يطلب من الميراث ما لم يطلب /١٩٨/ والده، وكذلك من الحجج التي تزول عنه. **وقال من قال:** يجوز ذلك للأول، ولكن ليس للثالث ما لم يطلب الأول. **وقال من قال:** ما دام المال لم يقسم ولم يصح فيه قسم فما تناسلوا. **وقال من قال:** إذا كان ذلك في تتابع من موتهم؛ جاز ذلك إذا كان موتهم متقاربا، فذلك الذي يجري فيه الاختلاف، والله أعلم.

مسألة: ومن جامع أبي صفرة: مسألة مكتوبة من دعاوى أهل الذمة: **وقال بعضهم:** أعطي الزوج والزوجة أكثر من نصيبهم في الميراث حتى أعلم غير ذلك، والقول الأول **أحب إلي** في الزوج والزوجة والمرأة أن يعطيا الأقل حتى يعرف كم الورثة.

قال غيره: من يرث على حال، مثل الزوجين يعطون أقل ما يرثون، هذا في الحاكم، وأما غير الحاكم إذا كان في يده وصح ما وصفنا؛ فهو بالخيار إن شاء سلم، وإن شاء ترك.

---

(1) ق: للوالد.

ومن غير الكتاب: رجل مات فجاءت امرأة، فأقامت البيّنة أنها امرأته كم تعطى من الميراث؟ فأقل ما تعطى ربع الثمن.

مسألة: وعن رجل ادعى أنه وارث فلان فادعى آخر أنه وارثه، ولم يكن مع أحدهما بينة، ونزلا إلى الأيمان كيف تجري اليمين عليهما؟ **قال:** يحلف أنه وارث فلان، ما يعلم أن هذا الخصم وارثه.

قلت: فإن أحضر هذا أن الخصمان كل واحد منهما شاهدي عدل أنه وارث فلان، ما يفعل الحاكم؟ **قال:** لا يحكم لهما حتى يبين الشهود النسب الذي يرث به /١٩٩/ كل واحد منهما، فإن استويا فيه؛ كان المال بينهما وإن كان أحدهما أولى به في حكم الحاكم، كان له دون الآخر، وإن اشتركوا فيه جميعا؛ اشترك بينهما بكل ما يصح لكل واحد منهما في الميراث.

مسألة: وعن امرأة ادعت إلى زوجها أنه طلقها وأنكر هو ذلك، فلما حضره الموت أقر أنّ الطلاق الذي كانت تدعيه إليه حق، وقد خلت عدتها، وقالت هي أيضا أنّها كاذبة عليه فيما كانت ادعت من الطلاق.

مسألة: ومن جواب العلاء بن أبي حذيفة ومحمد بن سليمان إلى هاشم بن الجهم: في رجل طلب إلى رجل ميراثا في مال أو دين أو وصية، فأنكر المطلوب إليه، وقال الطالب: "احلف ما لي معك ما أدعي"، فكره أن يحلف؛ فعليه أن يحلف وإلا يحلف الطالب ويستوجب.

مسألة: وإذا ارتفع إلى الإمام رجلان؛ **ومن بعض الجوابات:** أما بعد فإن الأموال إذا تقادمت؛ فإنك تسأل المدّعي عن الأصل أنه كان له أو لأبيه أو لجده، فإذا أقام البيّنة بذلك، فسله البيّنة أنه كان مظلوما فيه أبوه أو أخوه، أو من كان له ذلك المال، فإن قامت البيّنة أنهم جبروا[1] عليه، وظلموا فيه؛ فادفع إليهم المال، وإن لم تقم بذلك البيّنة فحلف الذي في يده المال مالم يكن له علم بما يدعي هذا المدّعي إليه، فإن حلف فأقر المال في يده؛ فهذا المال يجري بين النسول، /٢٠٠/ فهذا إذا كان نسل يدعي إلى نسل، فافهم ذلك، وإذا ادعى نسل على غير نسل، فسأل النسل البيّنة أن المال الذي يدعيه ماله، فإذا أقام البيّنة بذلك؛ فسل المدّعى إليه الذي ليس له سؤل بما يأكل هذا ذلك المال، فإذا ادعى أكله بصدقة أو عطية أو نحل من البيع الذي كان له المال، وصاحب المال محاضر لذلك، لا يغير ولا ينكر لما يدعي من ذلك فأقر المال في يده، وليس لصاحب الأصل شيء بعد ذلك.

---

[1] ق: خبروا.

الباب الرابع والعشرون في دعوى الزوجة الطلاق والزوجية والولد

ومن كتاب بيان الشرع: سئل عن رجل ادعت عليه زوجته الطلاق، وأنكر الزوج وادعت بينة غائبة، هل يحال بينه وبينها إلى أن تأتي ببينة؟ **قال:** يضرب لها أجلا على قدر ما تعلم أن بينتها تقدم من البلاد التي هي فيها، ويحال بينه وبينها إلى ذلك الأجل.

مسألة: وقال: في امرأة تدعي إلى رجل أنه زوجها فأنكر؟ **قال:** يجبر على طلاقها، أو يقر فينصف منه في الذي يلزمه، ولا يحكم الحاكم أنها زوجته بإقراره.

قلت: فإن أنكر ولده وطلبت يمينه ولم يكن له بينة؟ **قال:** في ذلك اختلافا؛ **قال من قال:** عليه اليمين. **وقال من قال:** لا يمين في هذا، وأنا أحب أن تكون عليه اليمين بالتغليظ.

مسألة: وعن امرأة ادعت على زوجها الطلاق وقالت: "إن شهودي بالبصرة"، هل يعزل عنها إلى وقت أجلها؟ **قال:** لم يعرف باطل قولها، فإنه /٢٠١/ يعزل عنها، ويؤجل أجلا، وذلك إذا سمت شهودها.

مسألة: قال هاشم: لو أن شاهدين شهدا أن رجلا طلق امرأته، وأجاز ذلك الحاكم، وأكذبا أنفسهما، بعد ذلك شهد الشاهدان؛ إن المرأة لا ترجع إلى زوجها.

مسألة: وعن رجل شهد عليه شاهدان أنه طلق امرأته، وعدلا فحلف بطلاق نسائه، وعتق عبيده، لقد شهدوا عليه بباطل فرفع عليه العبيد والنساء، ما القول في ذلك؟ **قال:** إنما يحلف على علمه لا تطلق نساؤه ولا عبيده.

مسألة: وعن رجل طلق امرأته وانقضت عدتها، وادعى أنه كان ردها، وأنكرت هي ذلك، هل في هذا أيمان؟ **قال:** لا أيمان في هذا إلا بالبيّنة.

قلت: فإن ادعى أن البيّنة قد ماتوا أو غابوا؟ **قال:** ليس هاهنا يمين، وقد بانت منه.

قلت له: فإن جاء بالبيّنة يردها بعد انقضاء العدة، وادعى أنه قد كان أعلمها بالرد قبل انقضاء العدة، فأنكرت هي ذلك وطلب[1] يمينها؟ **قال:** عليه البيّنة أنه قد أعلمها بالرد وهي في العدة.

قال: أفيمينها[2] ما أعلمها بالرد؟ فإن حلفت؛ فقد بانت منه، وإن كرهت أن تحلف فليس لها ذلك، وإن ردت اليمين إليه فحلف؛ كانت امرأته بالرد.

قال غيره: وكذلك إذا ادعى أنه أعلمها الشاهدان نظر إلى الرد، فإنه وجدته مكتوبا من حيث خرجت له. /٢٠٢/

ومن غيره: وجدت أنها تحلف ما أعلمها بالرد في العدة وقد بانت منه، فإن ردت اليمين إليه؛ حلف لقد أعلمها في العدة، وهي امرأته.

قال غيره: وذلك إذا ادعى أنه أعلمها الشاهدان بالرد في بعض القول. **وقال من قال:** ليس في هذا يمين إلا بالبيّنة. **وقد قيل:** إذا علمها هو أو أحد الشاهدين في العدة؛ ثبت عليها ذلك، ويأتيها بالشاهدين أو الشاهد الباقي، فعلى **قول من يقول** فيه باليمين؛ فعليها اليمين إذا ادعى عليها ما لو أقرت ثبت عليها بالحكم.

---

[1] هذا في ق. وفي الأصل: وطلبت.

[2] هكذا في الأصل، ولعله: أفي يمينها.

ومن الكتاب الذي ألفه القاضي أبو سليمان هداد: عن الرجل إذا رفعت عليه امرأته وادعت عليه الطلاق فأنكر، فطلبت منه اليمين فرد إليها اليمين، هل يحلفها الحاكم؟ **قال:** إذا رد الزوج إليها اليمين؛ فإن الحاكم يشترط على الزوج بأن يمينها طلاقها، ويقول له: "إذا حلفت فقد طلقت"، فإذا قال، "نعم"، فإن رضي بذلك وحلفها؛ [جاز لها أن تتزوج][1] إذا انقضت عدتها.

قلت له: وكذلك العبد إذا ادعى على سيده العتق وأنكر، وطلب يمينه إلى الحاكم العبد؟ **قال:** نعم، يشترط عليه الحاكم أن يمينه عتقه، فإن رضي بذلك السيد وحلّفه؛ عتق.

مسألة: ومن كتاب الضياء: ومن ادعت عليه زوجته الطلاق /٢٠٣/ وأنكر، ثم مات ورجعت تكذب نفسها أنه ما كان طلقها، فإنها ترثه؛ لأنه لم يقر بالطلاق أيضا، فإن المطلقة إن كانت طلقت طلاقا رجعيا، و مات في العدة ورثته.

مسألة: قلت: فإن ادعت على زوجها أنه طلقها، وأنكر الزوج ولم يكن مع المرأة بينة فطلبت يمينه، كيف تكون اليمين في ذلك؟ **قال: معي** أنه إذا لم يكن قصة، وإنما ادعت معنى الطلاق نفسه من غير لفظ تدعيه عليه من ألفاظ الطلاق، حلف ما طلقها طلاقا هو ثابت عليه إلى هذه الساعة يخرجها من ملك الزوجية منه، لا يمكن أن يكون طلقها وردّها.

---

[1] ( ) هكذا في بيان الشرع (٣٠/١٣٥). وفي النسخ الثلاث: جاز له أن يتزوج.

قلت له: فإن ادعت عليه أنه طلقها ست تطليقات، وأنكرها وطلبت يمينه؛ فإنه يحلف أنها امرأته ما طلقها ست تطليقات طلاقا يبينها منه من حكم الزوجية إلى هذه الساعة.

مسألة: قلت: فإن ادعت امرأة على زوجها أنه قال لها: "أنت طالق"، كيف تكون اليمين على هذه الدعوى؟ **قال: قد قيل:** هذا لفظ قد حكت عليه حكاية، وقصت قصة ويكون على قصته ما قال لها كذا وكذا، ثم ينظر الحاكم، فإن كان يوجب عليه الطلاق في ذلك اللفظ الذي حلف عليه؛ حكم عليه بذلك، إلا أن يخرج نفسه من دعواها هذه. /٢٠٤/

مسألة: وحضر أبا المؤثر رجل وامرأته، فقال له الرجل: إنه كان بيني وبين امرأتي كلام فقلت لها: "استتري، فليسك امرأتي"؛ **فقال لها أبو المؤثر:** اسمعي ما يقول، فقالت هو كما يقول هكذا، **قال:** فقال للرجل: إن كنت عنيت (خ: نويت) بقولك طلاقا فهو كما نويت، وإن لم تنو طلاقا؛ فلا بأس عليك، فقال الرجل: لم أنو طلاقا، وإنما أردت بذلك أغمها إذ غمتني؛ **فقال أبو المؤثر** للمرأة: إن صدقتيه فلا بأس عليك، وإن لم تصدقيه فاستحلفيه، فطلبت المرأة يمينه، فأمرني أن أستحلفه بالله ما عنى بقوله استتري فليسك امرأتي طلاقا، فحلف الرجل ما عنى بقوله استتري فليسك امرأتي طلاقا، فقالت له المرأة: أرجع إليه؟ **فقال:** ارجعي إليه فهو زوجك.

مسألة: وقيل: في التي ادعت إلى زوجها الطلاق، فأنكر ونزل إلى يمينها، فإن ادعت طلاقا ثلاثا أو خلعا، أو حلفت لقد طلقها ثلاثا، وأنها البائنة منه بهذا الطلاق، ولا هي بزوجته، وكذلك في الخلع، وإن كان يملك فيه الرجعة وادعت أنّ عدتها قد انقضت؛ حلفها لقد طلقها وانقضت عدتها منه، وإنها لبائنة منه،

وما هي له بزوجة، ولا له فيها ملك ولا رجعة، وإن لم تنقض عدتها؛ جبر على ردها.

مسألة من كتاب الضياء: عن أبي الحواري: وعن امرأة فارقها زوجها، فجاءت بولد لعشرة أشهر مذ فارقها، فادعته إليه وأنكره وطلب يمينها؟ /٢٠٥/ **قال:** الذي عندنا أن الولد يلزمه إذا ادعته إليه إلى سنتين، ولم أسمع في هذا يلزمها يمين.

مسألة: وسألته عن امرأة ادعت على زوجها الطلاق، وتنازلا إلى الحاكم فأنكر ذلك، فما الحكم في ذلك بينهما؟ **قال: معي** أنه تدعى المرأة على دعواها بالبيّنة، فإن أعجزت البيّنة ونزلت إلى يمين زوجها؛ حلف لها، فإن حلف على دعواه؛ حكم عليها بمعاشرته، وإن نكل؛ حبس حتى يحلف أو يرد إليها اليمين فتحلف، فإن رد إليها اليمين فحلفت على ما يوجب الطلاق؛ فرق بينهما، ويحكم عليه بالطلاق.

قلت له: كيف اللفظ في يمينها؟ **قال:** اللفظ في الطلاق على ما تداعيا فيما قيل؛ لأنها قصص يقصانها على بعضهما فيحلفان على دعاوى بعضهما بعض، ثم ينظر في اليمين، فإن أوجب طلاقا؛ حكم به، وإن لم يوجب طلاقا؛ كانت زوجته، إلا أن الحاكم إذا لم تكن اليمين يوجب الطلاق، ولا الدعوى يوجب الطلاق في الحكم معه فلا معنى لليمين فيه، وإنما يحلف على ما ينظر من دعاويهما مما يوجب عليهما من بعضهما (خ: لبعضهما) بعض حكم.

قلت له: فإن حلف أنه ما طلقها إذا كانت اليمين له، هل يحكم عليها الحاكم بمعاشرته؟ **قال:** فإذا ادعت عليه أنه طلقها هكذا؛ كانت اليمين عليه ما

طلقها، ويحكم عليها بمعاشرته له، وبأحكام الزوجية له إذا صحت له عليها. /٢٠٦/

قلت له: فعليها أن تهرب منه إذا كانت تعلم أنه طلقها، وتفتدي منه بما قدرت عليه من مال أو صداق، أم ليس عليها إلا الصداق تفتدي منه؟ **قال:** فإذا كانت تدعي عليه طلاقا لا يملك رجعتها فيه؛ **فقد قيل:** إنها إذا حكم عليها بالمعاشرة وأحكام الزوجية، لم يسعها ذلك فيما بينها وبين الله، وعليها أن تهرب منه حيث لا يقدر عليها، فإن لزمها معاشرته؛ فعليها أن تفتدي لثبوت الحق عليها من معاشرته بما قدرت عليه من مال أو صداق، وجميع ما تملك وتقدر عليه، فإن خلّى لها سبيلها، وإلا جاهدته على ذلك إذا كانت عالمة بذلك منه أنه عالم به، وتقاتله على ذلك حتى تقتله، وإن كانت تدعي عليه طلاقا يملك رجعتها فيه فأنكر ذلك وحلفته، ويثبت عليها معاشرته؛ **فقد قيل:** إنه يجبر على ردها ليحل لها، ولا يعذر من ذلك ولا يضره ذلك إذا لم يكن طلاقا، وينفعها ذلك إن كان طلاقا، فمن ذلك جبر على ردها في الطلاق الذي يملك فيه ولا يحكم عليه بأنه طلقها، ولكن يجبر على ردها.

مسألة: وعن امرأة ادعت على زوجها الطلاق، فقال: "إني قلت لها أنت طالق إن حدثتي بقولي فلانا"، فقالت: "لم أسمع لهذا القول، ولكن قال: "أنت طالق"، لمن القول، وعلى من البيّنة؟ **قال:** القول قولها وعليه هو البيّنة بالذي ادعى؛ لأنه قد أقر بالطلاق. /٢٠٧/

مسألة: وعن رجل ادعت إليه زوجته الطلاق؛ فقال: "سلوها، فإن قالت أني طلقتها فقد صدقت"، فسئلت فقالت: "طلقني"، فقال هو: "كذبت"؟ **قال:** لا أرى طلاقا يقع؛ لأنه صدقها وهو لا يدري ما تقول.

مسألة: ورجل له امرأتان، ادعت أحدهما( ) أنه طلقها، وأنكر وأحضر شاهدي عدل شهدا أنه أشهدهما أنه طلق إحدى امرأتيه هاتين وعرّفنا إياها، ونسينا أيتهما التي طلق؟ فهذه المسألة كانت في مسائل غدانة بن يزيد إلى الشيخ، وقد ذهب عليَّ كيف كان الجواب فيها، وليس عندي أنا فيها. **وفي بعض القول عن فقهاء قومنا:** أنه لا يحكم بطلاق أحدهما وهما زوجتاه إذا أنكر هو طلاقهما، ورأيت في بعض رأي أصحابنا في هذا الزمان أنه لا يقرب إلى إحداهما، وأما إذا شهد عليه شاهدا عدل بألف درهم لأحد هذين الرجلين، وقال الشاهدان: "قد أشهدنا لأحدهما، ولا ندري أيهما هو"؛ فلا أدري كيف كان الجواب فيها، إلا أني أحسب أنه يحكم عليه بألف درهم لهما حتى يتفقا هما، ولا يحكم الحاكم لأحدهما بما لا يصح.

مسألة: وسألته عن امرأة ادعت على زوجها أنه قال لها: "أنت طالق"، كيف اليمين؟ **قال: معي** أنه يكون اليمين ما قال لها كذا وكذا، ثم ينظر الحاكم في ذلك، فإن كان يوجب الطلاق عليه في ذلك اللفظ الذي حلف عليه؛ حكم عليه بذلك.

قلت: فإن رد اليمين /٢٠٨/ إليها، وحلفت على ذلك ثم قال: "لم أرد لها طلاقا"؟ **قال: معي** أن الحاكم ينظر في ذلك، فإن كان يجعل له اليمين في نيته في الحكم؛ أبرأه من الطلاق، وإن كان ممن لا يجعل له نيته؛ وجب عليه الطلاق.

قلت له: فإن جرى بينهما كلام ومخاطبة، ثم قال في كلامه: "أنت طالق"، ثم أنكر وحلفها على ذلك، ثم قال بعد أن حلفت: "لم أعن لها بالطلاق"، أيكون

( ) هكذا في النسخ الثلاث. ولعله: إحداهما.

هذا له حجة، ولا يلزمه الطلاق بعد يمينها؟ **قال:** معي أنه إذا حلفها على ما يوجب طلاقها، وحلفت على ذلك؛ وجب عليه الطلاق بالحكم، ولم يكن بعد ذلك حجة.

مسألة: وذكرت في المرأة إذا ادّعت على زوجها الطلاق، فأنكر الزوج ذلك؟ فإذا تقاررا على الزوجية وادعت عليه الطلاق؛ كان عليه اليمين.

قلت: وكيف يحلف الرجل؟ فإنما يحلف على ما ادعت من اللفظ، ثم ينظر الحاكم في لفظها، فإن كان يوجب الطلاق؛ حلفه عليه، وإن كان لا يوجب الطلاق؛ لم يحلفه على شيء لم يوجب الطلاق إلا أن يكون شيء لا يوجب الطلاق، إلا أن يرد به طلاقا، فطلبت يمينه ما أراد بذلك القول طلاقا لها كان ذلك، وإنما تكون اليمين في الطلاق على ما يتداعيان عليه من الألفاظ، هكذا عرفنا.

مسألة: جواب من محمد بن سعيد: وعن المرأة إذا ادعت إلى زوجها أنه طلقها ثلاثا، فأنكر هو وطلبت يمينه، فإذا حلف، أترى أن يأمرها بالسكون /٢٠٩/ معه، وكيف يكون حال سكنها؟ **فعلى ما وصفت فيهم**، يأمرها بمعاشرته في الحكم بالظاهر، ويأمرها بتقوى الله، وإن كانت صادقة فيما تدعي عليه فتفتدي إليه بجميع ما تملكه، وإن لم يقبل فديتها بصداقها الذي عليه لها؛ فلتهرب منه حيث لا يراها ولا يقدر عليها، فإن لم تقدر على الهرب منه؛ جاهدته على نفسها حتى تقتله على ذلك من حين ما يريد منها المجامعة لها، وتقول له: "إن المسلمين قد أجازوا لي أن أقتلك على هذا"، فإن لم يقبل منها فديتها ولامتنع عنها؛ دفعته عن ظلمها، فإن لم يمتنع؛ قاتلته حتى تقتله، ولا تقتله غيلة، ولا في حين من الحين، إلا في ما يريد ظلمها، فافهم ذلك إن شاء الله.

مسألة: وقال: إنه لا يمين في النكاح ولا يحكم فيه إلا بإقرار أو بينة، وكذلك اليمين في النسب هو مثل النكاح لا يمين فيه، ولا يحكم إلا ببينة أو إقرار.

مسألة: وقال: إذا ادعت امرأة الطلاق من زوجها، فأنكر هو ذلك، وقال إنها امرأته، وطلبت يمينه أنه يحلف أن فلانة هذه امرأته، وما طلقها كذا وكذا طلاقا يبينهما منه عن حكم الزوجية إلى هذه الساعة، فإن امتنع عن اليمين؛ كان عليه إما يحلف وإما أن يرد إليها اليمين على ما تدعي إليه، فإن أبى؛ جبر على ذلك بالحبس، أو ما يستحق من الجبر إن لم يكن حبس.

مسألة: ومن ادعت عليه زوجته /٢١٠/ الطلاق فأنكرها ذلك، وأبرأه والدها من الصداق، وأبرأ هو لها نفسها ما يرى من مالها، وأعطاها ما كان هو جهزها به. **وقيل**: الوالد بصداقها إن أدركته بشيء، وكان الوالد وكيلها في البرآن أو غير وكيل، فلما انقضت عدتها رجعت تطلب يمينه ما طلقها، فإن كانت ادعت أنه طلقها واحدة أو اثنتين وأنكر هو ذلك، وقد بارأها؛ فإن البرآن يأتي على ما كان من الطلاق، فإن أقر أنه طلقها واحدة أو اثنتين، وادعت هي أنه أبرأها من بعد ما خلت العدة من الطلاق؛ فعليها البيّنة بذلك، فإن أعجزت البيّنة، فعليه يمين بالله لقد أبرأها وأبرأته، فإن لم يحلف؛ حلفت إذا رد اليمين إليها أنه إنما أبرأها وأبرأته من بعد انقضاء عدتها من طلاقه إياها، ولها صداقها عليه كانت ادعت أنه طلقها ثلاث تطليقات قبل البرآن؛ فعليه يمين بالله ما طلقها ثلاث تطليقات قبل البرآن، فإذا لم يحلف هو ورد اليمين إليها؛ فعليها أن تحلف له يمينا بالله لقد طلقها ثلاثا قبل البرآن فإذا حلفت؛ فلها صداقها.

مسألة: ومن ادعت عليه زوجته أنه طلقها ثلاثا فأنكر ذلك، واختلعت إليه من صداقها وخالعها على ذلك، ثم كذبت نفسها بعد ذلك، وقالت: "لم يكن طلقني"، وأرادا( ) أن يتراجعا على ما كانا عليه من الزوجية؟ فجائز إذا كانت في العدة، وتكون معه /٢١١/ على تطليقتين، فإن كانت قد انقضت عدتها؛ تزوجها تزويجا جديدا، وتكون معه على ما بقي من الطلاق، وليس على الحاكم ولا له أن يدخل بينهما بمنع؛ لأنه لم يصدقها على ما ادعته من طلاقه إياها، ولم تقم عليه بينة لتصديقه إياها؛ فجائز لهما الرجوع إذا تراضيا بذلك.

مسألة: وإذا ادعت المرأة خلعا أو طلاقا فأنكر الزوج؟ فإن المرأة هي المدّعية وعليها البيّنة، وإذا ادعى الزوج أنه خالعها على عبد وجحدت هي، فإن الزوج أقر بالطلاق؛ فذلك يلزمه.

مسألة: ومن ادعت عليه زوجته الطلاق فقال: "هي صادقة" أو "هي مصدقة"؛ فإنه لا يقع بذلك طلاق، وإن قال: "قد صدقت فيما تقول (خ: قالت)"؛ لزمه الطلاق وإن لم يقل: "فيما تقول (خ: قالت)"، وقال: "قد صدقت"؛ لزمه الطلاق، والفرق بين ذلك أن قوله: "هي مصدقة" أو "هي صادقة" لا يقع إلا عن إخبار مصدق متقدم لها من قبل، ولا يقع في المستقبل، وقوله: "قد صدقت"، إنما يقتضي جواب ما تقول، والله أعلم.

مسألة عن أبي سعيد رَحِمَهُ ٱللَّهُ: في رجل ادعت عليه زوجته البرآن، فأنكر ذلك وطلبت يمينه، كيف تكون اليمين بينهما؟ فعليه اليمين ما أبرأ لها نفسها برآنا يبينها منه عن حكم الزوجية إلى هذه الساعة، والله أعلم.

( ) هذا في ق. وفي الأصل: وأراد.

أرأيت إن أقر أنه أبرأ لها نفسها، وذكر برآنا يكون فيه الاختلاف من المسلمين، بعض يراه برآنا، /٢١٢/ وبعض لا يرى ذلك برآنا، وطلبت يمينه أنه ما أبرأها، أتكون عليه يمين في ذلك؟ وإن كان عليه اليمين، كيف تكون اليمين؟ فإذا تقاررا على لفظ فيه الاختلاف؛ فلا يمين في ذلك، والنظر في ذلك إلى الحاكم، إن رآه برآنا؛ فرق بينهما، وإن رآه غير برآن؛ لم يفرق بينهما وكانت زوجته، إلا أن اللفظ مما إذا أريد به البرآن كان برآنا؛ فعليه اليمين أنه ما أراد بهذا اللفظ الذي ادعته عليه برآنا، والله أعلم.

وكذلك إن ادعت أنه خالعها وأنكر ذلك، وطلبت يمينه، كيف تكون اليمين؟ فإذا كانت تدعي لفظا؛ كانت اليمين على ما تدعي من اللفظ، وكذلك البران، وإن لم تدع لفظا، وإنما ادعت الخلع والبرآن؛ كانت اليمين مثل يمين البرآن ما خالعها خلعا يبينها منه عن حكم الزوجية إلى هذه الساعة، والله أعلم.

انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.

مسألة: الزاملي: وفي رجل ادعى على امرأة أنها زوجته، وأنكرت المرأة ذلك ولم تكن معه بينة أنها زوجته، وطلب يمينها، أعليها يمين أنها ليست بزوجته أم لا؟ **قال: قد قيل:** اختلف في ذلك على ما جاء به الأثر؛ وأنا **يعجبني قول من قال** أنه لا يمين عليها، إلا أن يوجب النظر من الحاكم في شيء مخصوص من ذلك إذا ثبتت له التهمة في هذه المرأة أنها مبطلة في إنكارها، وأراد هيبتها باليمين، والله أعلم.

مسألة: ومنه: /٢١٣/ أما المرأة إذا ادعت على رجل أنه زوجها، وأنكر هو ذلك؟ فعلى ما سمعته من الأثر: إن عليها البيّنة العادلة تشهد أنها زوجته ولا تعلم أنها خرجت منه بوجه من وجوه الفراق، ولا وجه يبينها عنه عن حكم الزوجية،

إلى أن أدينا هذه الشهادة، فإن لم تجد بينة على دعواها ولم تطلب منه نفقة؛ لم يكن عندي عليه يمين من قبل دعواها في النكاح، وإن كانت تطلبه بنفقة وأرادت يمينه؛ فعليه اليمين إنما عليه ولا يلزمه لهذه المرأة نفقة من قبل ما تدعي أنها زوجة له، لكنها إذا طلبت منه الطلاق حين أنكرها التزويج، ولم تكن لها عليه صحة يجبر على طلاقها، وإن ادعى هو على امرأة أنها زوجته وأنكرت هي؛ لم يكن له عليها يمين، إذا لم تجد بينة، وأما شهادة( ) الشهود أنه يدخل عليها ويخرج؛ فليست بشيء، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وفي رجل يدعي على زوجته أنها تمنعه نفسها، فتنكر هي ذلك، أيلزمها يمين أم لا؟ **قال:** أما منع نفسها إذا أنكرت هي ذلك؛ فلا يمين عليها في ذلك، إلا أن يكون قد حكم عليه لها بالنفقة والكسوة، وحكم عليها هي بالمعاشرة له، فادعى أنها تمنعه نفسها بغير عذر، وأنكرت هي ذلك، وأراد يمينها؛ لزمها له اليمين؛ لأنها لو أقرت بذلك؛ لزمها رد النفقة التي حكم بها عليه لها، إن كان قد أخذتها /٢١٤/ منه، والله أعلم.

مسألة لغيره: ومن ادعت عليه زوجته أنه طلقها، وأنكر هو الطلاق؛ إن المرأة مدعية، وعليها البيّنة أنه طلقها، فإذا أعجزت المرأة البيّنة؛ فعلى الزوج اليمين أنه لم يطلقها، وأما إذا أراد الزوج أن يرد عليها اليمين؛ فإن الحاكم يشترط على الزوج أنّ يمينها طلاقها، فإذا اشترط عليه ذلك، فإذا حلفت على ذلك؛ فإنها تطلق على ما حفظناه، والله أعلم.

( ) هذا في ق. وفي الأصل: شهاد.

مسألة: الشيخ سليمان بن محمد بن مداد: في رجل ادعى على امرأة أنها زوجته، وفي يدها ولد أنه ولده، وسألها الحاكم عن دعواه عليها هذه، فقالت: "فارقني" أو "تفارقنا"، هل يكون جوابها هذا مما يثبت عليها حكم الزوجية وعليها صحة الفراق؟ **قال:** إن هذا عندي ليس بإقرار صحيح صريح مما يثبت عليها حكم الزوجية، والله أعلم.

مسألة من جواب ابن عبيدان: والمرأة والرجل إذا حضرا عند الحاكم، وأراد الحاكم أن يستفهمها أنهما زوجان، إذا قال الحاكم للرجل: "هذه المرأة زوجتك؟!"، وللمرأة: "هذا الرجل زوجك؟!"، فقالا: "نعم" فهذا إقرار منهما بالزوجية، وإذا قالت المرأة: "هذا رجلي"، فلا يكون إقرارا بالزوجية.

مسألة: ومنه: وفي امرأة نفقة لولد معها هذا ولد هذا الرجل، فقال هو: "هي زوجتي"، فأنكرت التزويج، أيكون الولد حجة للأب عليها؟ **قال:** إن القول قول المرأة، ولا يكون الولد حجة لإثبات التزويج، /٢١٥/ والله أعلم.

مسألة عن الشيخ سعيد بن بشير الصبحي: وامرأة ادعت على رجل عند الحاكم أنه زنى بها، وتريد منه ما يجب لها عليه، أو ادعى عليه ولي المرأة أنه زنى، أو امرأة ادعت على زوجها أنها رأته يزني، أو يزنى به، وتريد الخروج منه، وأنكر المدّعى عليه هذه الدعاوى، أيكون هؤلاء المدعون على هذه الصفة قذفة، ويلزمهم الحد أم لا؟ بيّن لنا المعنى في هذا يرحمك الله، أمّا دعوى المرأة على رجل موحّد أنه زنى بها فهي قاذفة له، وعليها الحد إذا لم يصدقها، وإن طلبت منه عقرها؛ فعليها البيّنة إذا لم يصدقها، ولها عليه اليمين، وينظر في ما الصداق قبل الحد، أتحليفه لأجله إذا أنكر هو، أم الحد، لأني لم أحفظ فيه شيئا، وإن قال

قائل: يبدأ بما يوجب الصداق لم يبعد؛ لأنه حق للمرأة والله أعلم، وأما ذوي( ) (ع: دعوى) ولي المرأة على رجل أنه زنى بها؛ فهو قاذف، عليه الحد إذا كانا من المسلمين، وليس له مطالبة بما يوجب الصداق إن كانت بالغا، وله في الصبية وإن ادعت عليه أنه افتضها، أو ادعى ذلك وليها، أهو مثل دعوى الزنى فيما يجب فيه من القذف أم لا؟ وأما دعواها على زوجها أنه يزني أو يزنى به، فكله سواء وعليها الحد إذا لم يصدقها، وإن صدقها؛ حرمت عليه، وعليه الرجم إن كان /٢١٦/ دخل بها إذا كانت حرة مسلمة، وتختلف فيما سوى ذلك.

وإذا قذف أحد أحدا بالزنى عند الحاكم، وكان الحاكم يختلف في إقامة الحدود، هل يسعه ترك إقامة الحد عليه أم لا؟ هكذا عندي، وربما لم يسعه ذلك، وربما ألزمه ذلك، ويعتبر حاله هذا الحاكم، فإن كان لم يجعل له الإمام تنفيدها؛ لم يجز له، وإن كان هو شرط الخيار في إنفاذ الأحكام، وجعل في بعض ما أحسب له كمالها، وإن كان من تحت وال؛ شاور الإمام، ويوكل الله في أداء ما افترض الله عليه، وإن كان من تحت جبار، ويد المسلمين قاهرة؛ جاز له إقامتها، واختلف في وجوبها عليه، ودعوى المرأة على أحد أنه افتضها ليس بمنزلة زنى بها؛ لأن الافتضاض يمكن باليد والخشب والعلاج، وامتناع الوالي تزوجها( )؛ ليطول عليها الوقت. ٢

مسألة: لعلها عن الزاملي: وفي الذي يدعي على امرأة أنها زوجته وتنكره المرأة من ذلك، أتقبل في ذلك شهادة الشهرة، وكم حد شهادة الشهرة؟

( ) هذا في ق. وفي الأصل: دوي.

( ) هكذا في النسخ الثلاث. ولعله: تزويجها.

الجواب: على ما سمعته من الأثر: أن الحاكم لا يحكم عليها بصحة الزوجية إلا بشهادة العدول. **وعلى بعض القول:** إذا صح عنده من طريق الشهرة التي لا يرتاب فيها ولا يمكن كذبها؛ إن له أن يحكم عليها بصحة الزوجية على **قول من يقول** إن للحاكم أن يحكم بعلمه، والشهرة يختلف فيها؛ **قول:** تكون من الثلاثة /٢١٧/ فصاعدا؛ **وقول:** من الخمسة فصاعدا، وفيها أقوال كثيرة، وأنا **يعجبني** أن لا يكون للشهرة حد إلا ارتفاع الريب وتواتر الأخبار في المخبر عنه حتى يصير العلم فيه يقينا لا شك فيه، والله أعلم.

وقال في موضع آخر: وسمعنا من الآثار أنّ أهل العلم لا يجيزون صحة الطلاق إلا بشهادة العدول في معنى الحكم، فإن تواترت الأخبار إلى هذا الحاكم من طريق الشهرة أنّ فلانا طلق زوجته، ولم يرتب في ذلك؛ **فلا يعجبني** له أن يجيزها على الرجعة إليه، إلا أن يكون بينهما رجعة فيجيزه على ردها، والله أعلم.

الباب الخامس والعشرون الحكم في الزوجية والفروج والتغير واليمين في ذلك

ومن كتاب بيان الشرع: قال أبو سعيد: أما النكاح في **قول أصحابنا** أنه لا يمين فيه، وأحسب في بعض قول **قومنا** أن فيه اليمين، **ويعجبني** ذلك من قولهم؛ لأنه لو أقر به ثبت فيه الحق على الزوج والزوجية من النفقة والكسوة، فأما هي؛ فلا يثبت بإقرارها له حق من المال، **فيعجبني** أن تكون عليه هو اليمين على هذا، ولا يمين عليها هي إن ادعت هي نكاحه؛ حلف لها؛ لما يتعلق لها عليه من الحق لو أقر، وإن ادعى هو نكاحها، لم تحلف له؛ لأنها لو أقرت لم يتعلق له عليها حق إلا إباحة الفرج لا شيء من الأموال ولا من الغرم، فمن هنالك اختلف عندي /٢١٨/ المعنيان، وأحسب أنّ في **قول قومنا** أنه كله فيه اليمين عليهما، ولا يبعد ذلك عندي على قول من يقول من أصحابنا؛ لأن الإقرار بالزوجية يثبت في أمر الميراث، وعلى **قول من يقول** لا يجوز الإقرار بالزوجية في الميراث إلا بالبيّنة؛ فلا يخرج في قولهم اليمين على الزوج، ولا على الزوجة في النص، ولكن يخرج في المعنى على معنى الاختلاف.

مسألة: وقيل لا أيمان في الأنساب ولا في النكاح، ولا في الرد لهم ولا عليهم.

ومن غيره: نعم؛ لأن الفروج محجورة إلا بالشهود.

مسألة: ومما يوجد أنه من جواب محمد بن جعفر: وعن المرأة إذا أنكرت الرضى بالتزويج، وادعى رضاها بلا بينة، ونزل إلى يمينها؛ **فقد قيل:** إن الأيمان في ذلك بينهما.

ومن غيره: وقد قيل: لا يمين في النكاح ولا في الرد ولا في الرضى.

مسألة: ومن التهم أن تدعي المرأة على الرجل أنه غلبها على نفسها فوطئها، فإن وجدت متعلقة به، أو وجد معها، أو في المنام أو في منزلها، أو رأى خارجا من منزلها في وقت لا يدخل مثله عليها عوقب، وإن لم يكن لذلك سبب؛ حلّف. **ومنها:** أن يوجد الرجل قتيلا أو جريحا، فيدعي على رجل أنه هو الذي جرحه، ثم يرجع يتهم غيره؛ فلا يقبل منه، وكذلك إن قتل فاتهم وليه رجلا، وقال: "هو الذي قتله"، ولم يقل: "اتهمه"، وحقق عليه أنه قتله؛ لم يكن له أن يتهم غيره ولا قسامة له، وكل /٢١٩/ من ادعى شيئا مما وصفت لك؛ فله اليمين على ما ادعى عليه، وكذلك للمرأة على الزوج إذا ادعت الوطء، فإن لم يحلف؛ لم يكن عليه حد، ولكن يحلف للصداق أنه ما فعل، وإن ادعت ما دون الوطء؛ حلف عليه، وكذلك لو ادعى أنه وطيء جارية صبية، أو بالغا طوعا أو كرها، أو بالغا كرها، أو بكرا طوعا؛ فعليه اليمين لحال المهر، وليس في الحدود أيمان، وكذلك لو ادعى أنه وطئ دابة له؛ حلف لحال الضمان ليس للحد؛ لأنه **قد قيل:** إن الدابة تذبح وتدفن، فعلى ذلك القول يضمن الثمن، وإذا صح ذلك بأربعة شهداء رجال عدول؛ لزمه الحد، حد الزاني أو جلد أو رجم.

ومن غيره: قال أبو المؤثر: هذا في الأنعام، وأما الخيل والحمير؛ فلا أرى عليه يمينا ولا ضمانا، [أن لو صح][1] عليه سبب حبس.

مسألة: حضرت امرأة إلى الحاكم، وادعت أن رجلا تزوجها، وطلبت منه الكسوة والنفقة فأنكرها أنها ليست زوجته، وأعجزت المرأة البيّنة، هل يجبره

---

(1) هكذا في بيان الشرع (١٤٨/٣٠). وفي الأصل: فإن لو صح. ق، ث: فإن يوضح.

الحاكم على طلاقها، وهل يلزمه لها يمين من قبل ما تدعي إليه من الكسوة والنفقة بالزوجية؟ **قال: معي أنه قيل**: عليه اليمين فيما تدعي إليه من أسباب الكسوة والنفقة المتعلقة عليه بأسباب النكاح، ثم يجبره الحاكم بين أن يقر بتزويجها وينصفها، أو يطلقها إن كانت زوجته، ولابد من ذلك.

مسألة: /٢٢٠/ وإذا ادّعت امرأة على رجل كسوة أو نفقة، فخصمها الحاكم من قبل ما تدعي ذلك من قبل زوجية أو لوجه من الوجوه، فإن لم تبين من قبل ما وقف الحاكم الدعوى حتى يتبين من قبل ما تدعيه، ولا يحلف لها على غير شيء يثبت عليه به حق.

مسألة: وفي رجل دخل بيته، فوجد امرأة في حجلته فوقع عليها؟ فإن يكن وقع عليها ليلا في ظلمة، وأقرت له المرأة حين قدما إلى الحاكم أنها لم تنكر؛ فإن الحد عليها واجب، ويبرأ هو منه، وإن يكن وقع عليها نهارا؛ فالجلد على ذلك وكلاهما متهم، وإن لم يؤخذ ورفع الرجل على نفسه، فإن أنكرت المرأة ذلك؛ فإن الرجل يجلد بفريته عليها، واعترافه بالزنى على نفسه، وإن قالت المرأة: "والله إنه لكاذب، فقد وقع عليَّ وهو يعلم أني ليسني بامرأته"؛ فإنها لا تصدق إلا أن يكون غلبها على نفسها فعلم ذلك، فالجلد عليه واجب، وتترك هي.

مسألة: ومن رأى رجلا يطأ دابة له ورفع عليه، فإنه يقول لحال الحد: "إن هذا فعل بدابتي فعلا حرمت عليَّ به"، وإن أنكر الآخر؛ فاليمين عليه ما عليه، ولزمه له حق من قبل ما يدعي أنه فعل بدابته فعلا حرمت من أجله (خ: ولزمه عليه له ضمانها)، وإن رد اليمين إليه؛ حلف الطالب لقد فعل هذا بدابتي فعلا حرمها عليَّ بذلك ووجب عليه ثمنها. وكذلك إن ادعت امرأة أن رجلا اقتسرها /٢٢١/ حتى وطئها؛ فإنما تدعي أنّ هذا الرجل كابرني على نفسي وغلبني على

نفسي حتى وجب عليه عقري، فإن أنكر ولم يكن صحة؛ حلف ما عليه لها حق ولا صداق من قبل هذه الدعوى التي تدعيها إليه؟ **قال:** فإن رد اليمين إليها؛ حلفت لقد غلبها على نفسها، وكان منه إليها ما يوجب عليه صداقها.

مسألة: وعن المرأة إذا ادعت على زوجها حرمة، يسألها الحاكم ما هذه الحرمة؟ **قال:** قد قيل ذلك؛ لأنها لعلها توهمتها حرمة وليس بحرمة.

قلت: فهل يسع الحاكم أن لا يفصحها (ع: يفحصها) عن ذلك ويحلفه على دعواها؟ **قال:** لا يبين لي ذلك، ولا أعلمه مما قيل؛ لأنه لو أقر هو أنه وقع بينهما حرمة، لم يقرب إلى ذلك حتى يبين الحرمة؛ لأن الحرمة لا يدرأ ما هي.

قلت له: فإن ادعت أنه كان منه إليها شيء لا تحل له بعده أبدا، هل للحاكم أن يحلفه على ذلك ولا يفصحها [(ع: يفحصها) (خ: يفحصه)][1]؟ **قال:** لا أعلم ذلك وليس له ذلك؛ لأن ذلك يقع موقع الكذب إذا كان ذلك في الأصل، ولو ادعت أنه وطئها في الدبر عمدا فقال هو: "خطأ"؛ فهي مدعية والقول قوله.

مسألة: وإذا تزوج الرجل المرأة فأنكرت الرضى، فطلب يمينها؟ فاليمين عليها هي، ولا يمين عليه إلا أن تدعي أن بينته بالرضى غابت أو ماتت، أو نحو هذا، يحلف بالله لقد رضيت به زوجا، وأنها زوجته.

مسألة: وقال: إذا ادعى رجل على آخر أنه دخل /٢٢٢/ منزله ومس حرمته؟ فلا يمين في ذلك إلا أن تدعي أنه مس منها ما يوجب العقر، فإذا طلبت هي يمينه؛ كان ذلك.

---

(١) زيادة من ق.

قلت له: فإذا ادعت المرأة المس ولم يبين أي موضع مسها، هل يلزمه اليمين إذا احتمل أن يكون مسه لها في موضع يلزمه فيه العقر؟ **قال:** لا يبين لي ذلك.

مسألة: قال أبو سعيد: في امرأة ادعت أن رجلا زوجها، فأنكر ذلك عند الحاكم، فلما حمل عليه الحاكم إما أن يقر، وإما اليمين بطلاقها، أقر عند ذلك أنه زوجها؛ أنه يلزمه الحبس بإنكاره لها عقوبة له بذلك.

مسألة: وسئل عن المرأة إذا منعت نفسها زوجها، ورفع إلى الحاكم وأنكرت المرأة، ما يلزمها في ذلك؟ **قال: معي** أنه يدعى على ذلك بالبيّنة.

قلت له: فإن أعجز البيّنة؟ **قال:** لا يبين لي أن عليها في هذا يمين؛ لأنها لو أقرت لم يكن له عليها حق.

قلت له: فإن أقرت بذلكأو صح عليها أنها كانت تمنعه إلى يومها ذلك، ما يلزمها؟ **قال:** لا يبين لي عليها شيء.

قلت: فهل يلزمها في ذلك توبة؟ **قال: معي** أن عليها التوبة.

مسألة عن أبي علي الحسن بن أحمد: وكذلك رجل تزوج صبية غير بالغ، زوجه بها والدها، وجاز بها الزوج، ثم إنها بلغت وغيرت النكاح وطلب يمينها، كيف تكون اليمين، وما يلزمها من ذلك؟ فأحب أن يكون عليها اليمين، تحلف /٢٢٣/ بالله أنها قد فسخت تزويجها بفلان ابن فلان، وما رضيت به زوجا بعد بلوغها قبل فسخها نكاحه، ولا وطئها ولا نظر إلى فرجها، ولا مسه بيده على الإمكان منها له قبل فسخها نكاحه إن ادعى هو ذلك، وإن لم يدع هو ذلك؛ كانت اليمين الأولى مجزية، وهذا **على قول** من يرى لها التغيير ما لم ترض، أو يطأ أو يمس فرجها أو نظر إليه، وأما **على قول** من يثبت عليها التزويج ما لم

تغير حين رأت البلوغ إذا كان قد وطئها في صبائها، وهو قول محمد بن محبوب؛ فاليمين على غير ذلك، والقول الأول **أحبّ إليَّ**.

أرأيت إن كانت أقرت له بالبلوغ وهي عنده، وقد صارت في حد البالغ، وتساكنا بعد ذلك مدة ثم غيرت التزويج، وقالت إنها بلغت في وقتها ذلك، وأنكرت الإقرار الأول، كيف الحكم بينهما؟ وكذلك إن طلب يمينها على إقرارها الأول له أنها قد بلغت، يكون عليها اليمين أم لا؟ وإن كان عليها اليمين كيف يكون لفظ اليمين؟ فإذا صح إقرارها بالبلوغ وهي في حد من يجوز إقراره؛ ثبت عليها ذلك ولم يكن لها إنكار بعد ذلك، وإن لم يصح ذلك إلا دعواه؛ **أعجبني** أن تكون عليها اليمين على ما وصفت لك، بتمام اليمين كلها، والله أعلم.

مسألة: وعنه: رجل تزوج امرأة، زوجه بها والدها، فلما رغب إلى النقلة ادعى إخوتها أنها غيرت /٢٢٤/ التزويج، ما يلزمها ويلزمهم في ذلك، وعلى من تكون البيّنة منهم؟ فالقول قول المرأة مع يمينها، والبيّنة على الزوج بالرضى إذا ادعت المرأة التغيير.

أرأيت إن طلب يمينها، كيف تلزمها اليمين؟ فعليها اليمين على بعض القول إذا ادعى رضاها، تحلف لقد كرهت تزويجه من خير ما صح معها، وما رضيت به زوجا، والله أعلم.

مسألة: ومن تزوج صغيرة ثم سافر عنها أو كان حاضرا، فلما بلغت أنكرت النكاح؟ فإنه إن كان المتزوج غائبا حيث تناله الحجة أو لا تناله، ورفعت أمرها إلى الحاكم؛ فإنه لا ينبغي له أن يحكم لها بالتزويج؛ لأنها عسى قد رضيت بالرجل زوجا بعد بلوغها، وقد غابت حجته عن الحاكم، وأما إن أرادت هي التزويج وأشهدت شاهدي عدل بعد بلوغها أنها غير راضية به زوجا، ثم

تزوجت؛ لم يحل الحاكم بينها وبين التزويج، وكانت للغائب حجته عليها يوم قدومه، والله أعلم.

مسألة: قيل له: أريت لو ادعت امرأة على رجل أنه زوجها، وأنه وطئها، هل تكون قاذفة له؟ **قال: معي** إنها لا تكون قاذفة.

قلت له: فإن طلبت الحق وحق الزوجية، هل عليه يمين؟ **قال: معي** أنه عليه اليمين في أمر الوطء بالحق فيه، وأما النكاح؛ فلا يمين في النكاح مع أصحابنا؛ لأن الفروج محجورة إلا بالشهود.

قيل له: /٢٢٥/ أرأيت لو ادّعت الكسوة والنفقة، هل عليه يمين؟ **قال: معي** أن عليه أن يقر بالزوجية، وإما أن يحلف على ذلك.

مسألة: ومما يوجد أنه من جواب أبي الحواري: وعن امرأة ادعت على رجل أنه كابرها على نفسها حتى جاز بها، وجاءت بولد وأنكر هو ذلك، فقالت: "يحلف ما جاز بي"، ولعله قد يمكن أن يكون ذلك من غير الجواز؟ **فعلى ما وصفت:** فإذا كان هذا الرجل ليسه مالك لهذه المرأة بتزويج، وإنما تدعي هذه المرأة أنه كابرها على نفسها حراما؛ فليس هاهنا أيمان بالجواز فيما يوجب الحد، ولكن تكون اليمين بينهم على الصداق، فيحلف الرجل لهذه المرأة ما عليه لهذه المرأة صداق من قبل ما تدعي عليه مما تقول من نظر ولامس فرجها، فإن حلف على هذا؛ لم يحكم عليه لها بحق، وإن رد اليمين إلى المرأة؛ حلفت المرأة أن لها على هذا صداقا أو مهرا، وأن صداقها كذا وكذا، فإن حلفت؛ وجب صداقها عليه الذي سمت له، فإن نصبت المرأة اليمين بالحج؛ كان لها ذلك، وإنما النصب للمدعى عليه. **وقال من قال من الفقهاء:** إن جاءت بولد من قبل الزنى؛ لم يلحق نسبه بأبيه، فعلى هذا القول لا يلزمه يمين للولد. **وقال من قال:** إن الولد

لازم له، فعلى هذا يحلف الرجل ما عليه لهذا الولد حق من قبل كسوة ولا نفقة، ولا عليه له مؤنة، /٢٢٦/ فإذا حلف؛ لم يلزمه، وإن نكل عن اليمين؛ حبس حتى يقر أو يموت أو يحلف، ولا يحلف ما هذا الولد ولده، وإنما تكون اليمين فيه فيما يكون له عليه من الحق.

ومن غيره: قيل: وإنما لم يلزمه اليمين ما هذا الولد ولده؛ لأنه جاء الأثر أنه لا يمين في الأنساب، وكذلك لم يلزمه أن يحلف ما جاز بها في أول المسألة؛ لأنه جاء الأثر أنه لا[1] يمين في الحدود، وذلك يوجب الحداد إذا أقر الرجل بوطء يلحقه فيه معنى الزنى بلا شبهة، واختلفوا فيما يثبت به التعزير غير الحد؛ **فقال من قال:** في ذلك الأيمان بين الناس. **وقال من قال:** لا يمين في ذلك؛ لأنه يشبه ما يجب معنى الحد، وكذلك لا يمين فيما يوجب الحبس، ويوجد ذلك عن أبي المؤثر.

مسألة: قال أبو سعيد: معي أنه قيل لا يمين في النكاح، ولا يحكم فيه إلا بإقرار أو بينة على معنى قوله، وكذلك النسب **معي أنه قيل** ليس فيه أيمان.

مسألة: قيل له: فإذا ادعت المرأة على رجل أنه زوجها وأنكر هو ذلك، فطلبت المرأة إما أن يقر، وإما أن يطلقها، هل يجبر على ذلك إذا طلبت المرأة ذلك؟ **قال:** هكذا معي.

قيل له: فإن لم يقر ولم يطلق، هل يحبس حتى يقر أو يطلق؟ قال: **معي** أنه يحبس، وليس لحبسه عندي غاية إلا أن يطلق أو يقر. **قال:** وكذلك الرجل إذا ادعى على المرأة أنها /٢٢٧/ زوجته وأنكرت هي ذلك؟ **فمعي** أن عليه البيّنة.

---

[1] كتب فوقها: له.

مسألة: رجل أشهد على رجعة زوجته ثلاث مرات، كل مرة شاهدين، فقالت المرأة: "لم يبق له عليّ رجعة"، قال الزوج: أنه أشهد على رجعتها من غير طلاق، القول قول من؟ **قال: معي أنه قيل:** إنه قول الزوج حتى يعلم أنه أشهد على رجعتها عن طلاق، ولا طلاق عليها في شيء.

مسألة: ومن جواب محمد بن جعفر: وعن المرأة إذا أنكرت الرضى بالتزويج، وادعى رضاها بلا بينة ونزل إلى يمينها؛ **فقد قيل:** إن الأيمان في ذلك بينهما.

ومن غيره: قال وقد قيل: لا يمين في النكاح ولا في الرد ولا في الرضى.

انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.

مسألة عن الشيخ خلف بن سنان الغافري: وإذا شكت امرأة من رجل تدعي عليه أنه زنى بها، وتريد منه الصداق وأنكرها، هل هي قاذفة له ويلزمها الحد؟ **قال:** نعم.

قلت: وإن شكا منه وليها بهذه الدعوى كانت هي صبية أو بالغا؟ **قال:** هو مثلها.

قلت: وإن لم تفسر أنه زنى بها بفرجه؟ **قال:** إذا نسبته أنه زنى، أو زان؛ فهو قذف، إلا أن تقول زناء (بالهمز)؛ فليس بقذف.

قلت: وكيف صفة دعواها عليه إن كان ذلك منها قذفا؟ **قال:** تقول شاكية من فلان هذا: "عليه إلي صداق، وهو كذا وكذا صداق مثلها".

قلت: وإذا ادعت على /٢٢٨/ زوجها أنها رأته يزني أو يزنى به، أو ادعى عليها هو ذلك، ما يلزمها؟ **قال:** إذا قذفته هي، فعليها الحد، وإذا قذفها هو ولم يرجع، فبينهما الملاعنة، والله أعلم.

مسألة: الصبحي: في إمرأة ادعت على رجل أنه وطئها كرها، وقال هو: "طوعا برضاها"؟ فالقول قول المرأة في دفع الحد عن نفسها، ولا عليها حد القاذف؛ لأن الرجل أقر بالزنا[١] وعليه صداقها وحد الزنا[٢]، والله أعلم.

مسألة: هي على أثر ما عن الشيخ ابن عبيدان: وفي امرأة ادعت على زوجها أنه طلقها وأنكر ذلك، أعليه يمين وإن حلف، أيسعها المقام معه، وإن حكم عليها بذلك، أيجوز لها قتله إذا أراد جماعها أم لا؟ **قال**: أما إذا ادعت عليه طلاقا يملك فيه رجعتها؛ **فيعجبني** إذا أنكر أن يجبر على ردها إن طلبت ذلك ولا يحلف، وإن كان طلاقا لا يملك فيه رجعتها، فإذا حلف، فلا يسعها معاشرته فيما بينها وبين الله إن كانت صادقة، وتفر عنه ما استطاعت، فإن جبرها على الوطء، فإذا قعد منها مقعد الرجل من امرأته؛ جاز لها قتله بعد أن تحتج عليه أنه قد أحل لي المسلمون قتلك.

قلت له: فإن ادعت هذه المرأة على زوجها هذا أنه وطئها في الحيض، أيكون مثل دعواها عليه الطلاق في المعاشرة والقتل أم لا؟ **قال**: إذا ادعت /٢٢٩/ عليه أنه وطئها في الحيض متعمدا، ولم تجد صحة؛ فعليه اليمين، ولا يسعها أن تمكنه من نفسها على **قول من يقول** بالتحريم إن كانت صادقة ولا تقتله، والله أعلم.

مسألة عن الشيخ ناصر بن أبي نبهان: في رجل طلق زوجته طلاقا رجعيا، فأخذت المرأة في العدة ما شاء الله من المدة، ثم توفي مطلقها فادعت أنها لم

---

[١] في ق: الزناء.

[٢] في ق: الزناء.

تنقض عدتها وتطلب منه، فلما تبين للوارث ثبوت ميراثها من ماله ادعى عليها أنها بائنة منه بثلاث تطليقات، أتكون دعواه( ) عليها مسموعة على [1]هذه الصفة، أم مردودة وعليه البيّنة؟ أرأيت إن كانت دعواه مردودة وعليه البيّنة، ما صفة البيّنة في هذا الموضع تكون عادلة، أم شهرة قاضية، أم تكون من عوام أهل الزمان، تفضل شيخي عرفني ذلك؟

الجواب: إن الشرع شرعان: **أحدهما:** شرع شياطين الجن والإنس يوحي بعضهم إلى بعض زخرف القول غرورا، وظن فيه كثيرة وحاصلها، كلما هو مخالف لدين الله خلافا يحرم الحكم به؛ فهو من شرعهم. **والشرع الثاني:** شرع الله تعالى الذي شرعه على رسله، وألهمه علماءه المحقين، فإن كان المراد من الجواب شرع( ) الله، وهو الذي نبذه[2]الناس وراء ظهورهم، إلا المحقين منهم فالجواب فيه: إنّ الطلاق لا تقبل فيه إلا شهادة عدلين، أو شهادة /٢٣٠/ عدل ومرضيتين أن فلانا طلق زوجته ثلاثا وهي بائنة منه، فإن كان الشهود عدولا وعلماء؛ ثبتت شهادتهم ولو لم يأتوا بلفظ الطلاق بعينه، وإن كانوا ليس من العلماء؛ فعلى كل شاهد أن يأتي بلفظ المطلق بعينه، وينظر فيه العلماء، فإن وجدوه لفظا يبينها منه، حكم عليه بثبوت الطلاق؛ لأنه يمكن أن يشهد العدلان بلفظ يظناه بينها منه، وشهادتهم مقبولة، ولكن ذلك اللفظ ليس على ما ظناه، فلا تطلق به.

( ) هذا في ق. وفي الأصل: عواه.

( ) هذا في ق. وفي الأصل: بشرع.

وكذلك الشهرة الجائزة في الحكم، أو شهود الشهرة الجائز الحكم بذلك، ولكن ليس شهود الشهرة الجائز الحكم بشهادتهم، ولا الشهرة الجائزة في الحكم هما كما يظنه العوام أو ضعفاء العلم أنها بكثرة الشهود على كل حال؛ فليس الحق كذلك فإن المدّعي لو أتى بمائة ألف شاهد، لم يكن فيهم ممن هو في ظاهر الحكم عدل ولي لله تعالى؛ فلا تقبل شهادة غير أولياء الله في حكم الظاهر وهم العدول، وأين أولياء الله ومن يعرفهم أنّ هؤلاء في الحكم صاروا عدولا أولياء الله في حكم الظاهر؟ هذا كله نوع من اللعب يلعب الشيطان بعقول أصحابه، فيلعبون بشرع الله كلعب الصبيان بالصولجان، -أعاذنا الله من ذلك-، إنما الشهرة الجائزة أو شهود الشهرة الجائزون في الحكم، هو أن لا يأتيهم الخصم /٢٣١/ بنفسه ولا من يقوم مقامه أبدا، بل يعرفها القاضي بنفسه بسؤاله أو بأمنائه، يسأل القاضي أو أمناءه من شاء من أهل البلد إذا كان قد سمع المطلق يطلق زوجته، الأكثر من أهل البلد وقال الخصم: إن أكثر أهل البلد سامعون طلاقه، أو شهد عدلان أو عدل ومرضيتان بطلاقه بالثلاث، وحكم بشهادتهم، واشتهرت في البلد شهادتهم وثبوت الحكم بها، فإذا سأل القاضي بنفسه أو أمناءه بإذنه بغير علم من الخصم، ولا الذين أزادهم الخصم، ولا الذي يدلهم عليه الخصم، بل يكون أمر الخصم غير داخل بشيء من أمره في ذلك السؤال، فيقول القاضي أو أمناءه للذي يسألوه ممن ذكرناه: "هل سمعت بأذنك فلانا يطلق زوجته؟"، فإن قال: "لا"، تركه والتمس غيره، فإن لم يجد أحدا واجتهد، لم تكن هنالك شهرة قاضية صحيحة.

وإن قال مشهور في البلد: أنه طلقها بالثلاث، وأما أنا: "فلم أسمعه بنفسي"؛ لم يكن قوله حجة وتركه وسأل غيره، وإن وجد أحدا وقال: "نعم أنا سمعته بنفسي"؛ قال له: "قال في لفظه؟"، فيكتب لفظه ويسأله في أي موضع طلق،

ومن حضر ذلك الموضع من الناس من أهل البلد، فيكتب ذلك ويسأل غيره، ولا يزال كذلك حتى يتم عشرة شهود، ولا يخص بالسؤال الذين ذكرهم هذا، بل تارة يسأل أحدا منهم /٢٣٢/ وتارة غيرهم، فإن اختلف لفظ شهادتهم؛ بطلت شهادتهم، واختلف وصف المكان؛ بطلت شهادتهم وإن اتفقت ألفاظهم، وصفة المكان مقدار عشرة أنفس جازت شهادتهم، وأين من يجتهد هكذا، إني أراه بعيدا ويرونه قريبا، ولما سمع العوام وضعفاء العلم أن العلماء الأوائل أجازوا شهادة الشهرة وحكموا بها لشدة رغبتهم( ) في صلاح الرعية، أو كثرة البحث بهذه الشروط لإصلاح أحوال الرعايا، وذهب أولئك المجتهدون ظنوا أن شهادة الشهرة التي أرادها العلماء أن يأتي الخصم بكثرة الشهود، وأن يكونوا من أكابر البلد الذين يلبسون البيض من الثياب، وإن كانوا غير ثقات مع أولي الألباب، فهيهات هيهات، إنهم عموا وصموا فهم عن طريق الرشد الناكبون، وفي الحكم بالضلال منكبّون، فلو أتى المدّعي بنفسه مائة ألف شاهد كما ذكرناه، وليس فيهم عدلان أو عدل ومرضيتان، لم يقبلهم شرع الله، أن هذا طلق زوجته بالثلاث، بل هي في الحكم واحدة حتى تقوم حجة الله تعالى أنه طلق بالثلاث، ولا تقوم حجة الله إلا بالذين، ذكرناهم على ما وصفناهم، والله أعلم.

( ) هذا في ق. وفي الأصل: رعيتهم.

الباب السادس والعشرون الدعوى بين الزوجين والشريكين لما في المنزل من البيت وغيره

ومن كتاب بيان الشرع: وقال أبو عبد الله: كان أبو علي يقول: إذا مات /٢٣٣/ أحد الزوجين فادعى الحي منهما ما كان في البيت من حيوان أو رقيق من قليل أو كثير، يأوي إلى ذلك المنزل؛ فالحي أولى به إذا ادعاه مع يمينه إلا أن تقوم بينة عدل أنه له أو شيء منه للهالك منهما، وأما إذا كان أحدهما يسكن في منزل آخر، فلما أن مات هذا جاء الآخر فادعى ما في هذا المنزل، فليس له ذلك.

قلت: فإن كانا يسكنان في منزل، ثم خرجت المرأة زائرة لأهلها، ومات الزوج، ثم جاءت المرأة فادعت ما في المنزل؟ **قال**: هي أولى به مع يمينها، حتى يعلم أنها كانت انتقلت عن زوجها من هذا المنزل؛ فليس لها ما المنزل الذي مات فيه إلا أن تقيم بينة على ما ادعت.

قلت: فإن كان بلدها غير بلده، فخرجت بإذنه زائرة لأهلها إلى بلدها، ومات الزوج بعدها، وجاءت هي إلى المنزل الذي كانا فيه فادعت ما فيه؟ **قال**: فذلك لها مع يمينها إذا كانت خرجت زائرة. **وقال قد قيل**: يكون للرجل ما يصلح له وللمرأة ما يصلح لها، **فسألت عن ذلك أبا علي فقال**: جميع ذلك للحي منهما إذا ادعاه مع يمينه، وسواء ذلك كان في منزل لها أو منزل له أو منزل لغيرهما.

وقال: قال أبو علي: قد يصلح درع الحديد والمصحف والسيف للمرأة، عسى ورثته أو اشترته، وتصلح ثياب المرأة للرجل عسى ورثها أو اشتراها.

مسألة: /٢٣٤/ وعن الزوجين يحضران في زمن القيظ، فيعمل الرجل عند الناس ويعطونه التمر، وتهيج الرياح فتلتقط التمر المرأة، ثم يكنزان ذلك التمر فيقع بينهما طلاق أو حرمة، فتطلب المرأة في التمر حصته على هذا السبيل، أو ما جمعت وهي معه تأكل من عنده؟ فإذا كان هو الحاضر وهي المعينة له على ما قد لزمه هو وبرز فيه، فليس لها شيء من التمر، وإن كانت هي الحاضرة والمتقدمة، فالتمر لها وهو المعين لها، وإن كانا جميعا في ذلك سواء، فما التقطه كل واحد منهما فهو له وما كسب فهو له، وإن خلطا تمرهما، كان لكل واحد بقدر ما له من التمر، وإن اشتبه ذلك ولم يعرف كيف المحصول، وكان الأصل لقطاه من مباح؛ فلا يبين لي إلا أن كل من لقط منهما شيئا، فهو له كانت الإباحة خاصة أو عامة.

مسألة عن الشّيخ أبي الحسن البسياني: ما تقول في رجل كان ساكنا بيتا، ثم تحول عنه، ثم مرض فأرسلني إلى البيت الذي كان فيه أعطيه منه شيئا، مثل: إناء أو جراب تمر، هل يجوز لي ذلك، وهل يكون بسكنه إياه حجة؟ **قال:** نعم له الحجة في مثل ذلك، وما يرفع ويضع؛ فالقول قوله في حين تحوله من المنزل، وليس لرب البيت عليه يد في ذلك، إلا أن يكون ربه ساكنا قد تحوله فيه وأنكر الساكن، وكان ذلك في يد رب البيت وأنكره، لم يجز ذلك قوله وهو في الحكم /٢٣٥/ لرب البيت؛ لأنه في يده والحكم بينهما، وإنما ينظر في هذا من كان في يده، والله أعلم.

مسألة عن الحسن بن أحمد: ما تقول في رجل ادعى على زوجته أنها سرقت له دينارا واتهمها، أيجوز للوالي عقوبتها أم لا؟ فليس عليها عقوبة على هذه

الصفة، تحلف على ما يدعي عليها أو ترد إليه اليمين، فيحلف هو وتسلم إليه ما ادعى عليها، والله أعلم.

أرأيت إن كانا متساكنين، وكان فارقها بالتهمة والعقوبة سواء، أم بينهما فرق؟ فإن كانا متساكنين، فلا يؤخذا لبعضهما بعض بالتهمة إلا بصحة، وإن كانا غير متساكنين وتبين السبب الذي يجب بمثله التهمة؛ أخذا لبعضهما بعض كانا زوجين أو غير زوجين، والله أعلم.

أرأيت إن طلب يمينها على ما اتهمها، تكون عليه يمين أم لا؟ فقد مضى الجواب، وعليها اليمين ويمين التهمة بالعلم على ما وجدت **على قول** من يلزم اليمين، والله أعلم.

أرأيت إن ادعى أنها خائنة في منزله، يلزمها يمين على هذه الدعوى بغير شيء يجده أنها خانته فيه، أو حتى يحدد دعواه ويعرف ما هي؟ وكيف تكون اليمين في ذلك، وتكون بالقطع وبالعلم؟ فلا أعرف في هذا يمينا حتى يبين دعواه ويحدها، والله أعلم.

أرأيت إن ادعى عليها دينارين، تكون هكذا أم يبين كم وزنها حتى يبين /٢٣٦/ شيئا يحكم به الحاكم إذا ردت اليمين إليه، والله أعلم، وكذلك إذا ادعى عليها دينارين ومائتي درهم معاملة، وقدر صفر أعارها إياها، كيف تكون اليمين في الدعوى والسرقة والعارية إذا كانت يمينا واحدة ودعوى واحدة؟ فإن أنكرت جميع ذلك وكان بينهما في ذلك تهمة؛ حلفت على الدراهم والدينارين بالعلم، فتكون اليمين بالله ما تعلم عليها له كذا وكذا، ولا معها له قدر صفر عراها إياها، والله أعلم.

مسألة: ومن جواب هاشم: وعن أخوين أو شريكين كانا ينزلان دارا ويستغلان دابة أو عبدا، أو يأكلان أرضا ثم توفي أحدهما، فقال الباقي: "العبد والدابة لي والدار والأرض"؛ **قال:** سمعنا أن الزوجين إذا مات أحدهما فادعى الحي أنّ الذي في الدار له، وطلب ذلك ورثة الميت؛ **فقيل:** إن على ورثة الميت البيّنة على ما كان لهم إذا كانت هي الحية، وكذلك الرجل إن كان هو الباقي، وهو رأي موسى بن أبي جابر وهكذا سمعنا، وأما الشريكان في العبد والدار والدابة والأرض، فإن قامت بينة أنه بينهما، فهو بينهما، وإن لم تقم بينة وهو في يد الباقي، فعلى ورثة الميت البيّنة، وعلى الباقي الذي في يده الشيء اليمين.

ومن غيره: قال: نعم قد قيل هذا. **وقال من قال:** إذا صح أنه كان في أيديهما جميعا أو لهما جميعا؛ فهو بينهما نصفان إلا أن تقوم البيّنة لأحدهما. /٢٣٧/ **وقال من قال:** يوقف حتى يصح لأحدهما، وإلا فهو موقوف.

مسألة: وإذا فارق الرجل زوجته فادعى متاع البيت، وادعت هي متاع البيت؟ فما كان من شيء يعرف أنه للنساء فهو لها، وما كان من (خ: مما) سوى ذلك فهو له، إلا أن تقيم هي البيّنة.

قال سفيان: بلغني عن الحسن أنه كان يقول: ما حلفت عليه فهو لها. **وكان غيره يقول:** هو بينهما نصفان، وكذلك إذا مات أحد الزوجين أو المتساكنين أو شريكين في تجارة، فالاختلاف فيه واحد كما ذكرنا في المسألة الأولى؛ **قال موسى:** الزوجان والشريكان في التجارة وفي البقر والزرع، وأشباه ذلك، إذا مات أحدهما فادعى الحي المال، كان له إلا ما جاء ورثة الهالك عليه بالبيّنة. **قال الأزهر:** أما الأصل؛ فنعم، وأما البقر والخادم وأشباه ذلك؛ فلا.

مسألة: ومن جواب أبي عبد الله محمد بن روح: وعن رجل هلك، وادعت زوجته المنزل الذي يعرف أنه للميت، فاليمين للورثة إن شاؤوا حلفوا وإن شاؤوا ردوا اليمين إلى المرأة، وذلك بعد عدم البيّنة إذا أعدمها المدّعي، وإن كان المنزل لا يعرف لمن هو، فالساكن فيه هو ذو اليد، فإذا كانا جميعا يسكنان فيه فمات أحدهما، فالقول قول الحي منهما مع يمينه، والورثة مدعون إلا أن يصحوا ببينة بأن من ورثوه كان يدعي ذلك في حياته على هذا الحي /٢٣٨/ بحضرته، وهو لا يغير ولا ينكر إلى أن مات هذا المدّعي، فالورثة ذو يد على هذا الصفة، وإن كانا جميعا يدعيان ذلك؛ كانا جميعا ذوي يد، وذو اليد تلزمه اليمين للمدّعي إن شاء حلف، وإن شاء رد اليمين إلى المدّعي.

مسألة عن أبي الحسن بن أحمد: وفي (خ: وعن) مملوك متساكن هو وأمة أو حرة أو مملوك، لمن يكون حكم ما في المنزل الذي يسكنان إن ضمن منه ضامن؟ الذي عرفت أنّ حكم ما في المنزل للساكن إذا دعى ذلك، كان حرا أو مملوكا، والله أعلم.

مسألة: وقال محمد بن محبوب: كان موسى بن علي يقول: إنه إذا مات أحد الزوجين فالحي منهما أولى بما في المنزل، وعليه يمين للورثة أنه ما يعلم فيه حقا لهم من قبل ميراثهم من الطالب، وذلك إذا كانا يسكنان المنزل حتى مات أحدهما، فإن خرجت المرأة زائرة أو لحاجة أو إلى مأتم؛ لم يبطل ذلك دعواها حتى يعلم أنها قد تحولت منه إلى منزل غيره، وسواء كان ذلك المنزل كان لأحدهما أو لغيرهما.

مسألة: وسألته عن رجل توفي معه (أنه أراد: وفي داره) رقيق، فقالت امرأته: "هم لي"، فقال الرجل: "بل هم لي"؟ فإنهم للرجل، إلا أن تجيء المرأة بالبيّنة أنهم لها؛ لأنهم في داره ومنزله.

قلت: فإن جاءت بينة أنها اشترت فلانا؟ **قال:** لا تجوز إلا أن يشهدوا أن هذا هو فلان الذي اشترت؛ لأن[1] الأسماء تتفق. /٢٣٩/

فقلت: أرأيت إن كانت هي أسلمت بعضهم إلى معلم، فهو عند معلمه؟ **فقال:** فليس ذلك بشيء، وقد تسلم المرأة عند زوجها.

مسألة: ومن الأثر: وسألته عن رجل تزوج امرأة، ثم نزل دارها ودار والدها، وكان فيها زمانا، ثم توفي وفي الدار رقيق، فادعاها ورثته، وقالت المرأة: "بل هم لي في جاري"؟ **قال:** عليها البيّنة، فإن لم تج البيّنة؛ فهو رقيق الرجل إنما هو منزله وبيته؛ لأنه نازل عليها.

مسألة: وعن الرحى من متاع من تكون، من متاع الرجل، أو متاع المرأة إذا اختلفوا بعد الفراق أو الموت؟ **فقال أبو الوليد:** إن على ورثة الميت البيّنة فيما بلغه عن موسى، وعلى الحي اليمين، وليس معه في الطلاق شيء، وأما عبد الله فرأيه: أن الرحى للرجل، فإن مات فهو لورثته، وإن طلق فهي له.

قال غيره: وقد قال من قال: إن الحي أولى بما في المنزل الذي يسكنانه. **وقيل:** بينهما نصفان. **وقيل:** إنه ما يصلح من أداة النساء فهو للمرأة، وما صلح من أداة الرجل، (وفي خ: الرجال) فهو للرجل. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

---

[1] زيادة من ق.

مسألة: ابن عبيدان: وإذا كان الزوج والمرأة متساكنين في البيت قبل أن يموت الزوج، فادعت المرأة ما في البيت بعد موت زوجها؟ فالقول قولها، وإن كانت المرأة غير ساكنة في هذا البيت؛ فلا يقبل قولها /٢٤٠/ إذا ادعت ما في البيت، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وفي رجل نازل في بيت زوجته وطلقها، فقال: "إن لي ما في البيت حبا وتمرا"، وأنكرت المرأة ذلك؟ فلا يقبل قوله، والقول قول المرأة، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وفي رجل وزوجته كانا متساكنين في بيت أخذاه بكراء من رجل، فأقاما فيه ما شاء الله، ثم سارا إلى بلد غير ذلك البلد، فلما سارا مات، فرجعت المرأة إلى البيت الذي كانا فيه، تريد القشة التي في البيت، فقال الذي أقعدهما: "ما أقدر أخلص لك ما في البيت"؟

الجواب: إن القول قول المرأة في أكثر قول المسلمين، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وفي رجل ادعى أن زوجته أخذت له بقرته ومندوسه وصفرتيه، أخذت ذلك من بيته، فقالت المرأة: "ما أخذت من بيته إلا بقرتي ومندوسي"؟ إنّ القول قول المرأة، والله أعلم.

قال المؤلف: وقد سألت الشيخ ناصر بن أبي نبهان الخروصي فأجابني: إن كان البيت للزوج، والزوجة هي الداخلة عليه؛ فالقول قول الزوج، وإن كان البيت للزوجة، والزوج هو الداخل عليها؛ فالقول قول الزوجة في ذلك، وهذا على معنى قوله، والله أعلم.

مسألة: ومن جامع أبي محمد: وإذا مات أحد الزوجين، فادعى أحدهما ما في المنزل الذي كانا فيه يسكنانه أيام اجتماعهما فيه؛ فإن القول في ذلك قول الحي

منهما من حيوان ورقيق وأثاث( )، /٢٤١/ وغير ذلك في أكثر قول أصحابنا.

وقال بعض: لا يصدق الحي منهما إلا فيما يملك مثله من طريق العادة من الزوجين، كأنه يذهب إلى أنّ المرأة تصدق فيما هو من آلة النساء في البيوت، نحو الطبلة وما تحويه، ويصدق الرجل في السيف والحجفة والفرس، وما يصلح للرجل، ولا يصدق كل واحد منهما فيما ليس من شأنه اتخاذه لنفسه، واحتج من قال بتصديق الحي منهما أن المرأة قد ترث من أبيها وأمها مما يكون للرجال، وتشتري بمعونة المحاربين، وقد يكون في يدها أمانة لغيرها، ومثل هذا يجوز، والنظر يوجب عندي أنهما مدعيان، وسبيل ما يدعيانه سبيل ما يتداعاه الناس في الأملاك، ويدعي بعضهم على بعض، فمن كان في يده منهما وفي قبضته، ودخل في حوزه؛ كان القول قوله فيه، ومن ادعى عليه دعوى ملك أو مشاركة؛ كان عليه البيّنة؛ لقول النبي ﷺ: «لو أعطي الناس بدعاويهم لاستحل قوم دماء قوم وأموالهم، ولكن البيّنة على من ادعى وعلى المنكر اليمين»( )، فهذا يدل على دعوى الحي منهما مع ورثة الهالك كدعوى غيرهما من الخصوم.

مسألة: ومن جواب أبي الحواري رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أمّا بعد -رحمك الله- إنّ من أفضل الأعمال الأمر بالمعروف وإغاثة الملهوف، ونصر الضعيف على من يتعدى عليه ويحيف، وأما ما ذكرت /٢٤٢/ من أمر هذه المرأة أنها أقرت معك بأخذ الغيبة، وفتحها قفل البيت الذي يسكن فيه إبراهيم، وأقرت بأخذ الغيبة من بيته؛ فاعلم -رحمك الله- أن الذي نحفظ من قول المسلمين أن الزوجين إذا كانا

( ) هكذا في الأصل، ق: أباث١

( ) أخرجه بلفظ قريب البيهقي في الكبرى، كتاب الدعوى والبينات، رقم: ٢١٢٠١.

يسكنان جميعا في بيت، فأيهما أخذ من ذلك البيت شيئا وادعى أنه له؛ فهو له وأولى به مع يمينه، وما كان في البيت من شيء من جميع ما فيه ويدعيان ذلك جميعا، وهو في البيت وكل واحد منهما يقول [إن هذا الشيء له][1]؛ فهو بينهما نصفان، وعلى كل واحد منهما اليمين أن هذا الشيء له، ولا يعلم أن للآخر فيه حقا بوجه من الوجوه، فإذا حلف؛ قسم ذلك الشيء بينهما، فإن حلف أحدهما ونكل الآخر عن اليمين؛ وجب للذي حلف نصف ذلك الشيء، وخيّر الآخر على أن يحلف أو يحبس أو يسلم، سواء ذلك كان البيت للمرأة أو للرجل أو لغيرهما، وهما يسكنان فيه، فإذا كانا جميعا يدعيان ما في البيت، وكل واحد منهما يقول ما في البيت هو له؛ فالقول فيه كما وصفت لك حتى يتفاصلا أو يتباينا، ويتحول كل واحد منهما عن صاحبه بعد تقاطع الدعوى، بتملك الذي في البيت بالبيت، ولا تكن للآخر فيه حجة، فعند ذلك يكون الذي في البيت هو أولى بما في البيت، إلا أن تكون مع الآخر بينة، وكذلك إذا مات أحدهما في المنزل وادعى الحي منهما ما في المنزل؛ فهو أولى بما في المنزل /٢٤٣/ مع يمينه وعلى الورثة البيّنة، فإن كانت أخذت هذه الثياب من بيت إبراهيم، غير البيت الذي كانا يسكنان فيه، وأقرت المرأة بذلك؛ فالقول قول إبراهيم في الثياب، وهو أولى بها مع يمينه، وعلى المرأة البيّنة أنّ هذه الثياب لها، وهذا إذا أقرت أنها أخذت هذه الثياب من بيت لإبراهيم، لم يكونا يسكنان فيه جميعا، وأما إذا أقرت أنها أخذت هذه الثياب من البيت الذي كانا يسكنان فيه جميعا؛ فهي

[1] هكذا في بيان الشرع (١٥٢/٣٠). وفي الأصل، ق: إن هذا ذلك الشيء له.

أولى بالثياب مع يمينها وأي الزوجين أخذ من البيت شيئا وخرج به وادعى أنه له، فهو أولى به مع يمينه إذا أخذ من البيت الذي كانا يسكنان فيه جميعا.

مسألة: وعن أبي علي: يرفع عنه ذلك أبو عبد الله قال: الحي من الزوجين والمتساكنين أولى بما في البيت إذا ادعاه مع يمينه إذا كانا يتساكنانه. **قال: وقد قال من قال:** يكون للمرأة ما يصلح لها وللرجل ما يصلح له، فسألت عن ذلك **أبا علي فقال:** جميع ذلك للحي منهما. **قال:** ولو كانت المرأة خارجة من القرية، زائرة أهلها على وجه الزيارة وغير ذلك من الحوائج، وهي أولى بما في البيت، ولو مات الزوج وهي غائبة، إلا أن يصح أنها انتقلت من عنده، ثم هنالك لا يكون لها إلا ما صح بالبيّنة.

مسألة: ومن كتاب الأصفر: وسأله موسى عن الزوجين، يموت أحدهما فيدعي الحي المال؟ **فقال: قال /٢٤٤/ موسى:** الزوجان والشريكان في التجارة وفي البقر والزرع وأشباه ذلك إذا مات أحدهما فادعى الحي المال؛ كان له، إلا ما جاء ورثة الميت عليه بالبيّنة.

قال هاشم: فقال القاضي الأزهر: أما الأصل؛ فنعم، وأما البقر والخادم وأشباه ذلك؛ فلا.

قلت له: ويروي عنه أن موسى **قال:** والبقر.

مسألة: ومن جامع ابن جعفر: وأي الزوجين والمتساكنين في موضع مات أحدهما، فادعى أحدهما الباقي منهما، ما كان في الموضع الذي يتساكنانه (خ:

أنه له)؛ فهو للذي ادعاه، ولو كان عبدا؛ فهو للحي الذي ادعاه( )، ولو كان عبدا؛ فالقول قوله إذا ادعاه وهو له.

ومن غيره: وقد قيل هذا عن موسى بن أبي جابر. **وقال من قال:** ينظر، فما كان من متاع الرجل؛ فهو للرجل، حتى تقيم المرأة البيّنة أنه لها، وإن كان من متاع النساء؛ فهو للمرأة حتى يقيم الرجل البيّنة أنه له. وقيل غير ذلك.

مسألة: ومن جواب أبي الحسن: وقلت: ما تقول في امرأة هلكت وخلفت رجلا وامرأة، وخلفت بيتا، واشترى رجل من عند أبيها (ع: أخيها) وعاء في البيت على أن يبقى لابنتها فيه الثلث، وكانت المرأة غائبة، فلما قدمت أعلمها المشتري أنه اشترى من أخيها ذلك الوعاء، فقالت: "أما إن كان ذلك بالحقيقة، فذلك من ابنة أبي"؛ **فعلى ما وصفت:** فإذا كانت أم هذه المرأة بعد أبيها في هذا المنزل وتدعي هذا في المنزل، وهذا الوعاء في يدها /٢٤٥/ إلى أن ماتت أمها وهي تدعي هذا الوعاء؛ فهذا الوعاء لورثة أمها حتى يصح أنه لأبيها، وإن أراد أخوها من أبيها أن يحلف أمها على ما تدعيه مما خلفه أبوه في منزله؛ كان لها ما تدعيه في منزل أبيه مع يمينها، فإن كانت أمها تدعي هذا الوعاء في هذا المنزل الذي خلفه أبوها، وأخوها من أبيها يعلم ذلك ولم يغير ذلك، ولم يحلفها على دعواها حتى ماتت أمها؛ فقد ماتت أمها وماتت حجتها، وما خلفته أمها فهو لورثة أمها.

( ) هذا في ق. وفي الأصل: ادعى.

مسألة: وعن أبي عبد الله محمد بن محبوب: وعن امرأتين في منزل يأكلان مالا، ثم توفي أحدهما، فقال الباقي: "لي هذا المال"؟ **قال:** هو بينهما نصفان.

مسألة: وعن رجل طلق امرأته وبينهما كثير الآنية والمتاع، هل لهما من ذلك شيء؟ **قال:** لا، إلا ما كان لها. **قلت:** فإنها تقول: "متاع أدخلته بيتي فهو لي"؟ **قال:** قد أدخل نفسه بيتها[1] فهو لها.

مسألة: أحسب من جواب العلاء بن أبي حذيفة: وسألت عن رجل مات وترك مالا ودوابا، فلما طلبه الورثة قالت المرأة: "هذا لي كله"، وقال الورثة: "هو لصاحبنا"؛ فقد اختلف المسلمون في ذلك؛ **فمنهم من قال:** كل زوجين أو شريكين أو متساكنين في تجارة، فمات أحدهما، فادعى الحي منهما المال كله فهو له وعلى ورثة الميت البيّنة، وهو المأمون، وهو رأي موسى بن أبي جابر، يروي عنه الرواة. **ومن المسلمين من قال:** /٢٤٦/ ينظر إلى الذي اختلفوا فيه، فما كان من متاع الرجل فهو للرجل حتى تقيم المرأة البيّنة أنه لها، وما كان من متاع النساء؛ فهو للنساء حتى يقيموا الورثة البيّنة أنه لهم، وبه اليوم يأخذون وما أشبه من ذلك؛ فالأمر فيه إلى الله وإلى حكام المسلمين. **وقد قال قائلون:** إن كان المنزل للرجل وهي الداخلة عليه؛ فكل ما فيه للرجل، إلا ما كان من متاع الرجل، (**معي** أنه أراد: المرأة)، والله أعلم بما كان فيه اختلاف الرجال.

مسألة: الفقيه أبو نبهان جاعد بن خميس الخروصي: وفي الزوجين المثريين

---

[1] هذا في ق. وفي الأصل: بينها.

إذا مات أحدهما، واختصموا بعد موته -باقي الورثة والحي منها[1]- في شيء من المال أو البيت أو ما فيه والحيوان والعبيد، أيكون القول فيه قول الورثة للهالك مع يمينهم، أم القول قول الباقيين من الزوجين؟ **قال: قد قيل**: إن القول قول المرأة فيما في البيت لا فيما خرج عنه، ولا فيه ولا في الذي يلحق به، غير أن في العبيد والحيوان، وما لم يكن من أمتعة النساء اختلافا، وما زاد عن نصف ما فيه كذلك، والله أعلم.

مسألة: الفقيه أحمد بن مداد: وأما الرجل الذي يطلق زوجته، وهما كانا ساكنين في بيت معلوم، وفي ذلك البيت ماعون وغير ذلك، وادعت الزوجة المطلقة ما في ذلك[2] البيت، وادعى الزوج المطلق ذلك، ولم يقر لها بشيء من ذلك؟ **قال**: فالقول في ذلك قولهما جميعا؛ لأن ما في ذلك البيت كان في أيديهما جميعا؛ /٢٤٧/ إذ هما ساكنان فيه، فمن صح له منهما ذلك الشيء الذي في ذلك البيت بشاهدي عدل؛ ثبت له ذلك، وإن عدما جميعا البيّنة العادلة؛ فيتحالفان في ذلك، فإن حلفا جميعا؛ قسم بينهما نصفين، وإن نكل أحدهما وحلف خصمه؛ فلا شيء للناكل منهما، والله أعلم.

مسألة عن الصبحي: وفي بيت مشترك بين أخوين، ادّعى أحدهما شيئا مخصوصا أنه له دون أخيه مما في البيت، وأنكر الأخ، ما الحكم بينهما؟ **قال**: إذا كانا ساكنين كلاهما في البيت، وادعى كل واحد منهما نصف ما في البيت، أو ما دون ذلك؛ فالقول قوله ما لم يدع أكثر من النصف؛ لأن ما في البيت حكمه

---

[1] هكذا في ق، ولعله: منهم.

[2] زيادة من ق.

بينهما نصفين، وإن كان أحدهما له موضع من البيت يؤويه دون صاحبه؛ كان القول قوله وفيما سواه مدعيا، وإن تداعيا هذا الموضع الذي يؤويه المدّعي، وكان مقفولا والمفتاح في يده؛ فالقول قوله؛ لأنه يشبه الزمام بالدابة. **وقالوا**: إن قائد الدابة هو ذو اليد، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وفي زوجين في يد أحدهما عبد، فمات أحدهما فادعاه الحي منهما، وقال الورثة أنه لهالكهم، والعبد أقر أنه للهالك؟ فالقول قول العبد فيمن له أقر له بنفسه، ولو أقر أنه لغيرهما؛ لأن اليد لا تثبت في بني آدم، والله أعلم.

مسألة من تأليف ابن معد: وأما الذي هو [و] ولده يسكنان في بيت، فادعى الولد شيئا منه؛ **فقال** /٢٤٨/ **صالح بن وضاح**: حكم ما في البيت للحي منهما. **وقال ورد بن أحمد**: لا يصدق الولد على ما في بيت أبيه إلا بالصحة، والله أعلم.

الباب السابع والعشرون الدعوى في الولد

ومن كتاب بيان الشرع: ومن بعض الآثار: وقيل: في صبي في يدي رجلين يدعيانه جميعا أنه ولدهما، ولا يصح أحدهما على ذلك بينة؛ إنه يكون أمره موقوفا، ويؤخذان بنفقته وكسوته إلى بلوغه، فإذا بلغ؛ فأيهما أقر به أنه أبوه؛ كان القول قوله، وفي (خ: كان الولد) إذا لم يكن ذلك من وطء امرأة واحدة، وإنما هما يتدعياه فيما بينهما، كل واحد منهما من امرأة، أو من امرأة واحدة، ولا يصح لهما في ذلك ما يكون فيما بينهما يدخل لهما في ذلك بنسب يحتمل أن يكونا جميعا، فإذا لم يصح ذلك لهما، ولم يتداعيا ذلك؛ فقد صح أنه ابن أحدهما، أو ابن غيرهما؛ لأنه لا يمكن أن يكون ابنهما جميعا من امرأتين، فإن مات الولد؛ لم يحكم لهما، ولا لأحدهما منه بميراث إذا مات قبل أن يبلغ، ويقر بأحدهما، فإن مات أحد الرجلين؛ أوقف للصبي ميراثه إلى بلوغه، ويكون وارثا مع الورثة؛ لأنه قد أقر أنه ابنه خالص، وكذلك إن مات الرجلان جميعا، فإذا بلغ، فبأي الأبوين أقر أنه أبوه؛ جاز الميراث منه.

قال غيره: يخرج على معنى هذا القول أن الصبي إن مات قبل بلوغه بعد موت الرجلين؛ لم يكن له ميراث من أحدهما؛ /٢٤٩/ لأنه لا يرث معهما، إلا بالإقرار بعد البلوغ (**قال غيره:** وفي خ: لأنه لا يرث أحدهما معه إلا بإقراره بعد البلوغ. **رجع**) وإذا لم يثبت له ميراث؛ رجع المال إلى ورثة الرجلين أو أحدهما إذا مات قبله، أو مات الصبي قبل بلوغه، ويخرج عندي على معاني **بعض القول** أن إقرارهما جائز عليهما له، إذا احتمل أن يكون ابنا لهما بمعنى من المعاني، ما لم يقر به من وجه لا يجوز، أو لا يحتمل أن يدرك ذلك، ولا يجوز عليه هو دعواهما إلا أن يقر بذلك بعد البلوغ.

مسألة: أحسب عن موسى بن أبي جابر: في رجل له امرأة وسرية ولدتا في ليلة واحدة، ولدت واحدة ذكرا، والأخرى أنثى، فأصبحت كل واحدة منهما تدعي الولد الذكر أنه ولدها دون الأخرى؟ **قال موسى:** إن كان في يد كل واحدة منهما واحدا؛ لزمت إياه وكان ولدا لها، وإن لم يكن في يد واحدة منهما ولد؛ رفع إليهما الولدان، وألزمتا القيام بهما والتربية لهما، وكانا ولدين لهما يلحقهما نسبهما. **قال:** نعم كذلك. **قال:** وكذلك الحكم.

مسألة: وقال: في الرجل يشتري الجارية فتلد عنده، وقد كان أصل الحبل عند البائع وادعى أنه ولده؟ **قال:** لا يجوز دعواه، ولا يجبر السيد على بيع عبده، ويقال للبائع: "إن كنت صادقا، فخلص ولدك من الملكة"، فإن خلص يوما ومات( ) المدّعي؛ إنه ولده ورثه.[1]

مسألة: وقيل: في رجل في يده غلامان /٢٥٠/ توأم، (وفي خ: توأمان) ولدا عنده، فباعهما وأعتق المشتري أحدهما، ثم إن البائع ادعى الغلام الذي في يده أنه ولده؟ **قال:** لا يصدق في الذي في يد المشتري، وأقبل قوله في الذي قد أعتق وأورثه إياه، وإن أعتق الثاني يوما ما قبل موت المدّعي له أنه ولده أو ورثه إياه، وعليه أن يخلصه ولا يجبر على ذلك، ولا يجبر السيد على بيعه أيضا.

مسألة: وإذا ادعى رجل على رجل أنه أخوه لأبيه وأمه، فجحد ذلك فقدمه القاضي، وأراد أن يقيم عليه البيّنة بذلك؛ فإن القاضي يسأل المدّعي: "أله قبله

( ) هذا في ق. وفي الأصل: ما مات.

ميراث يدعيه من قبل أبيه أو من قبل أمه"، فإن ذكر أنه قبله له ميراثا؛ قبل بينته وجعل أخاه خصما، وقضى بأنه أخوه لأبيه وأمه عليه وعلى جميع الإخوة وذوي قرابته، وإن قال: "ليس لي قبله حق، إلا أني أريد أن أثبت نسبي"؛ لم تكن بينهما خصومة؛ لأن الأخ المدّعى عليه لو أقر أنه أخوه لم ينفعه ذلك ولم يكن أخاه بإقراره ذلك.

ولو أن رجلا ادعى أنه ابن لرجل، والأب ينكر ذلك، فأقام عليه بينة وقضيت له وإن لم يكن يدع قبله مالا. وكذلك لو ادعى أنه أبو الرجل والابن ينكر ذلك، وأقام عليه بينة؛ قبلت بينته وقضيت بأنه ابنه. وكذلك لو ادعى رجل أنه زوج امرأة، وأنكرت المرأة ذلك؛ قبلت بينته. وكذلك لو ادعت امرأة أنها زوجة رجل وهو ينكر ذلك؛ قبلت بينتها. /٢٥١/ وكذلك لو ادعى رجل أنه كان عبدا لهذا الرجل العربي، وأنه أعتقه وهو مولاه، وأنكر الرجل العربي ذلك وقال: "لم يكن لي عبدا قط ولم أعتقه"، فأقام المولى البيّنة على ما ادعى؛ قبلت ذلك منه. وكذلك لو أن الرجل العربي ادعى أن هذا عبدا له وأنه أعتقه، وقال الآخر: "لم أكن عبدا له قط ولم يعتقني"؛ قبلت بينة الرجل على ذلك العبد وجعلته مولى له، وإن لم يكن يدعي عليه مالا ولا نسبه هذا الأخ والأخت والعم والعمة والخالة وبنت الأخ، وكل نسب ما عدا الوالد والولد والزوج والزوجة ومولى العتاقة؛ فإني أقبل بينة هؤلاء على ما يدعون وأثبت ذلك، وإن لم يكونوا يدعون مالا.

ولو أن صبيا صغيرا في يدي رجل لا يغير عن نفسه، يزعم الرجل الذي هو في يده أنه التقطه، فادعته امراة أخرى حرة الأصل ببينة أنه أخوها؛ جعلته أخاها، وقضيت ببينتها ودفعته إليها؛ لأن هذا حق، ألا ترى أني لآخذه من يد الذي التقطه حتى يثبت أنها أخته؛ فلذلك جعلتها خصما في إثبات نسبه.

وكذلك لو ادعى الذي هو في يده أنه عبد له، فأقامت المرأة البيّنة أنه أخوها حر الأصل؛ قضيت بأنه أخوها وقضيت بعتقه. ولو أن رجلا من العرب هلك وله ابن، فادعى رجل أنه كان عبد الأمة، وأنه أعتقه وأنكر ذلك الابن؛ جعلته خصما وقضيت بإثبات /٢٥٢/ الولاء، ولا يشبه هذا النسب. وكذلك لو كان المعتق مات وترك ابنا وابنة، فادعى ابن العربي أنه أعتق أبا هذا الابن وهذه البنت وأنهما مولياه، فجحد ذلك الابن والابنة؛ فإني أقبل البيّنة في هذا وأجعله خصما، ولا يشبه هذان الوجهان ما قبلهما؛ لأن هذا لو تصادقا عليه؛ ثبت الولاء في أحكام الولاء.

ولو أنّ امرأة ادعت أنّ رجلا ابنها، وهو يجحد ذلك فأقامت البيّنة عليه؛ قبلت بينتها وقضيت بأنها أمه، وإن لم تكن تدعي قبله ميراثا ولا نفقة، وكذلك لو ادعى الرجل أنه ابنها وهي تجحده ذلك، فأقام الرجل البيّنة؛ قضيت بأنه ابنها وجعلتها أمه، وإن لم يدع قبلها حقا من ميراث ولا غيره، ولا تشبه الأم في هذا الأخ والأخت والأب والعم والعمة؛ لأن الأم إنما يثبت نسبه منها، فأما الأخ والأخت؛ فلا يثبت نسبه منه (خ: فيه) حتى يثبت من غيره، فإذا لم يكن يدعي قبله ميراثا؛ لم يكن الأخ خصما. ولو أن امرأة ادعت على رجل أنه ابن ابنها، والرجل يجحد ذلك؛ فإني أسأل المرأة هل تدعي قبله ميراثا أو نفقة لحاجة، فإن ادعت ذلك؛ فإنه خصما، فإن أقامت البيّنة أنه ابن ابنها؛ قضيت بأنه ابن ابنها وقضيت لها بالنفقة والميراث إن كان أبوه ميتا، فإن جاء الأب من غيبته فأنكر ذلك؛ لم يلتفت إلى إنكاره؛ لأني قد قضيت بنسبه، وإن قالت /٢٥٣/ الجدة: "مالي قبله ميراث ولا أطلب إليه نفقة، إنما أريد إثبات النسب"؛ لم أقبل بينتها ولم أجعله خصما إن كان أبوه حيا، إذا كانت تريد أن تثبت نسبه من ابنها، وليست بخصم في ذلك إلا بحق يثبت، إن كان الذي يطلب إثبات النسب إنما

يطلب إثباته في نفسه -مكتوب في المعتبر: "كلهم خصماء"-. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

الباب الثامن والعشرون في الدعوى في[1] الحقوق والأيمان فيها

ومن كتاب بيان الشرع: ومن ادعى على رجل حقا، فقال المدّعى عليه: "هذا وكل رجلا ودفعت إليه هذا الحق" فسئل البيّنة فلم يجد بينة، غير أنه طلب يمين صاحب الحق ما وكل عليه وكيلا؛ فعليه أن يحلف ما وكل عليه وكيلا يعلم أن وكيله قبض هذا الحق.

مسألة: ومن ادعى حقا على رجل، فقال المدّعى عليه: "إلى أجل كذا وكذا"؟ فإن عليه البيّنة أنه إلى أجل كذا وكذا، وعلى صاحب الحق اليمين أنه حال، وإن رد صاحب الحق اليمين إلى المدّعي الأجل؛ كان عليه اليمين أنه إلى أجل كذا وكذا، فإن كره ولم يحلف؛ فعليه أن يحضره حقه.

ومن كتاب بن جعفر: ومن كان عليه حق لصاحبه إلى أجل، فرفع عليه فيه وطلب يمينه؟ **فقال من قال:** يحلف ما عليه له حق حال. **وقال من قال:** يحلف ما عليه له حق، وإن أقر أنه إلى أجل؛ فعليه البيّنة، وإلا استحلف الطالب أنّ حقه هذا عليه كذا وكذا /٢٥٤/ وهو حال.

قال الناسخ: الذي حفظته من الأثر أنه يحلف ما عليه له كذا وكذا، ويستثني في نفسه غير حال، والله أعلم.

مسألة: قال أبو الحواري: قال نبهان بن عثمان، وأبو المؤثر: في رجل ادعى على رجل حقا فأنكره ولم يكن له بينة عليه، فطلب يمينه فرد المدّعى عليه اليمين إلى المدّعي، فقال المدّعي: "يحضرني حقي أحلف"؛ فلا شيء له حتى

---

[1] ( ) زيادة من ث.

يحلف، فإذا حلف طلب إحضار حقه، فقال المدّعى عليه: "إنما استوجب حقه على الساعة لما حلف" وطلب المدّعى عليه المدة، فكره المدّعي أن يمدده، كيف الحكم في هذا؟ فإن هو أراد أن يعرض له، فله أن يعترض بقيمة العدول، وإن كره فيمدده مدة حتى يبيع ماله كما يرى الحاكم من المدة.

مسألة: ومن كتاب الضياء: ومن أقر لرجل بشيء [أو برئ]( ) إليه منه؟ فعليه اليمين للورثة ما يعلم أنه ألجأه إليه، إلا أن يشهد الهالك أنه ليس له عليه يمين في ذلك. **وقال قوم:** عليه اليمين بالعلم إذا اتهمه الورثة، فإن لم يحلف المقر له على ذلك؛ لم يكن له ذلك.

مسألة: وجدت في بعض الآثار: في رجل ادعى على رجل حقا فأنكره وأقام عليه المدّعي البيّنة بالحق، وطلب المدّعى عليه يمين المدّعي، فقال المدّعي: "يحضرني حقي حتى أحلف"؟ **قال:** يحضره حقه ثم يحلف من بعد.

مسألة: وعن رجل عليه دين لرجل إلى نجمين، فيختلفان في التقديم والتأخير، فالمطلوب عندنا المدّعي، /٢٥٥/ وعليه البيّنة. **وقال من قال:** الطالب هو المدّعي لأقرب الأجلين.

مسألة: وعن أبي عبد الله: وسألته عن رجل ادعى على رجل حقا، وأحضر عليه شاهدي عدل بحقه فقال المطلوب للحاكم: "استحلفه أن هذا الحق الذي شهد له به شاهداه، فهو له علي بعد إلى اليوم"، أو "باق له علي منه شيء إلى اليوم"، والطالب يدعي حقا آخر ليس له به على صاحبه بينة، فقال الطالب: "احلف أن باق عليك لي من حقي كذا وكذا"؟ **فقال:** عليه أن يحلف أنّ له

( ) هكذا في بيان الشرع (٣٠/١٦٤). وفي الأصل، ق: أنه أو يرى.

على صاحبه باقي كذا وكذا من هذا الحق الذي شهد له به الشاهدان؛ لأنه لم يصح له عليه غيره، ولم يأمنه صاحبه إلا ما صح عند الحاكم بشهادة الشاهدين، فإن أبصر الحاكم موضع الحكم؛ لم يحلفه إلا على هذا الوجه.

وقال أبو عبد الله عن موسى بن علي: أنه أخبره المسبح بن عبد الله أنه دخل على سليمان وعبد المقتدر، فقال سليمان لعبد المقتدر: اكتبها أو قيدها أو أثبتها لا تنساها.

مسألة: ومن جواب أبي محمد عبد الله بن محمد بن أبي الموثر رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وعن رجل ادعى على رجل حقا فأنكر، ورد اليمين إليه، فقال له: "احلف وخذ حقك"، فقال الطالب: "أحضرني حقي حتى أحلف"؟ فإن في الحكم في ذلك أن يحلف صاحب الحق إن أراد أن يحلف، فإذا حلف؛ استودع المطلوب الحبس إلى أن يوافيه حقه أو يأتي بحجة ينظر /٢٥٦/ المسلمون في ذلك.

مسألة: وسئل أبو سعيد عن رجل ادعى على رجل حقا له، فرد المدّعى إليه اليمين إلى المدّعي، لما أعجز البيّنة أن يحلف قبل أن يجد له أو يحضره ما يحلف عليه، فأبى ذلك المدّعي إلا أن يحضر أو يجد له ما يدعي حتى يحلف عليه ويأخذه؟ **قال:** ليس على المدّعي عليه ذلك أن يحضر، أو يجد ما يحلف عليه المدّعي قبل اليمين، وإنما في الحكم أن يحلف المدّعي، فإذا حلف حكم له على المدّعى عليه بإحضار ما حلف عليه المدّعي، وهذا إذا رد اليمين، وأما إن لم يرد اليمين إليه؛ فحتى يحضر البيّنة بما يدعي، ثم حينئذ يحكم له به.

مسألة: وذكرت في المرأة إذا ادعت صداقها على رجل، أو رجل ادعى حقا على رجل، فاتفقوا على يمين المدّعي، **قلت:** أترى تكون اليمين بعد إحضار

الحق، أو اليمين قبل إحضار الحق؟ **فقد قيل:** إنه لا يكلف إحضار ما يدعى عليه إلا من بعد الصحة أو وجوب ذلك بيمين المدّعي، فافهم ذلك.

مسألة: وعن رجل كان بينه وبين قوم حنة( )، فدخلوا عليه في بيته كائدين له فزل (خ: فنزل) عنهم، فلما لم يصيبوه في البيت أقبلوا على البيت ونهبوه وخرجوا، ثم ذهب من ذهب إليهم فردوا ما ردوا، وقالوا: "ليس معنا إلا هذا"، فقال صاحب المنزل: "إنهم أخذوا أكثر مما ردوا إليه، وأنه بقي معهم شيء لم يردوه"، فهل يلزمهم ما ادعى عليهم؟ **فعلى ما وصفت:** فالقول قول النهاية /٢٥٧/ مع أيمانهم، وعلى المنهوب البيّنة على ما يدعي. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة: ومن غيره: فيمن عنده ورقة له فيها حق، وأقر أنه قد قبض بعضه، وقال الذي عليه الحق: "قد قضى الجميع"؟ إن القول قول من عليه الحق، والله أعلم.

مسألة من كتاب الضياء: تأليف سلمة بن مسلم الصحاري: ومن مات وعنده لرجل كتب، فقال صاحب الكتب للورثة، وفيهم أيتام: "أخرجوا إليّ الكتب؛ لأنظر الذي له (ع: لي) فآخذه؟ فليس له ذلك؛ لأنه مدع في الحكم لنفسه، ولا يقبل قوله على الأيتام، فإن( ) قال الطالب: "ضمنوني[٢] هذه الكتب إلى بلوغ الأيتام، فإن بلغوا وغيروا فعلي" أو "حلفوني على هذه الكتب"، وقد أخرج علامتها. فليس له ذلك في الحكم وله سواء لهم أيضا على هذه الصفة،

( ) هكذا في الأصل، ق. ث: لحنة.

( ) هذا في ث. وفي الأصل: قالا.

إلا أن يصح على الكتب بينة ويحكم له بها، أو يقدر على سرقتها وهو يعلم أنها له، ولا يعلم أحد بسرقته إياها، وهو يعلم أنه لا حق للورثة فيها؛ فله سرقها، فإن كان عنده بينة؛ فليس للورثة أن يخرجوا هذه الكتب ليحضر هذا الرجل بينته عليها، إلا أن يرفع إلى الحاكم ويحضر البيّنة، فيقيم الحاكم للأيتام وكيلا يقوم بحجة الأيتام، ويحضر الورثة البالغون، ثم يصح على كتبه مع الحاكم (ع: البيّنة)، ثم يحكم له وليس لهم دفع ذلك إليه بلا حكم.

الباب التاسع والعشرون الدعوى في الجروح والحكم فيها وما أشبه ذلك

/٢٥٨/ **من كتاب بيان الشرع:** وإذا ادعى رجل قبل رجل جراحة عمدا أو خطأ أو دما، وجحد المدّعى عليه ما قبله ذلك؟ فإن على المدّعي في هذا الوجه البيّنة وعلى المنكر اليمين، فإن حلف برئ، وإن نكل عن اليمين؛ لزمه القصاص في قول بعضهم، وفي كل عمد دون النفس فيه القصاص، ولزمه الأرش فيما كان من خطأ في النفس ودونها، وأما العمد في النفس؛ **فإن بعضا قال:** أحبسه حتى يقر أو يحلف. **وقال بعضهم:** عليه في العمد في النفس وفيما دونها الدية ولا قصاص عليه.

مسألة: ولو ادعى قبله الجراحة، وادعى الآخر الصلح فيها والعفو؟ كان في هذا الوجه الآخر هو المدّعي وكانت عليه البيّنة، فإن لم تكن له بينة؛ فعلى الآخر اليمين، فإن حلف أخذ حقه، وإن نكل عن اليمين؛ لزمه ما ادعى الآخر من الصلح.

مسألة: وإذا أقر الجارح بجراحة عمدا يخرج فيها القصاص، وادعى المجروح ذلك عليه وادعى الصلح، فإن المجروح في هذه المنزلة هو المدّعي وعليه البيّنة، وعلى الجارح اليمين، فإن حلف؛ برئ من المال، وإن نكل؛ كان عليه القصاص؛ لأن الآخر قد أبرأه منه، فإن نكل عن اليمين؛ لزمه دعوى المال. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة: ابن عبيدان: ومن ادعى على أحد أنه ضربه في موضع لا يجوز النظر إليه، كان المدّعي رجلا أو امرأة، أو صبية ادعت هي أو وليها /٢٥٩/ على

أحد أنه افتضها أو ضربها في موضع عورتها، هل يجوز النظر إلى فرج المدّعي من رجل أو امرأة بالغ أو غير بالغ؛ لأجل وجوب العقوبة؟ **قال:** في إجازة النظر إلى الفروج لمعنى تأدية الشهادة عليها بما يحدث فيها مما يوجب الحقوق، أن لو صحت مثلا اختلاف؛ فأجازه بعض، ولم يجزه آخرون، وجعل الأيمان كافية في ذلك، ونحن قد أدركنا من أدركنا من فقهاء المسلمين وحكامهم يجعلون من ينظر ذلك في بعض الأحيان، ومن أخذ بقول من أجاز ذلك **فلا نقول** بتخطئته؛ لأن فيه قولا أنه جائز، والله أعلم.

مسألة: سئل الشيخ سليمان بن محمد بن مداد: عن رجل ادعى على رجل أنه ضربه، فأقر المدّعى عليه أنه لطمه ما يجب على هذا المقر؟ **قال: معي** أنه يلزمه لطمة في الوجه حتى تصح أنها في غير الوجه وتكون لطمة غير مؤثرة، حتى يصح أنها مؤثرة؛ **ومعي أنه في بعض القول:** إن له نصف أرش مؤثرة، ونصف أرش غير مؤثرة بإقراره، وأما إذا شهدت عليه البيّنة بلطمه؛ فلا يحكم بشهادتهم إلا أن يجدوا مواضع اللطمة، وما هي مؤثرة أو غير مؤثرة، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وفي رجل ادعى على رجل ضربا غير مبرح، وأنكر خصمه ولم يكن عند المدّعي بينة، فأراد اليمين من خصمه، فرد المدّعى عليه اليمين؟ **قال:** إذا لم يصح أنه ضربه ضربا /٢٦٠/ تجب به الأرش من أجله؛ لم يحكم عليه بالأرش إلا بصحة، وقوله غير مقبول عليه، وأما اليمين فليس عندي في هذا رد يمين على المدّعي؛ لأنه لم يدع حقا معلوما، ورد اليمين في الحقوق المجهولة فيه اختلاف؛ **وقول** من لا يرى الرد في ذلك أشيق إلى النفس، وأقرب لانقطاع حجة الخصم على ما نراه ونعمل به، والله أعلم.

مسألة: الشيخ أحمد بن مداد: وعن امرأة شرمت أنفها، فادعت ذلك الشرم على امرأة أخرى، وأنكرت المرأة دعواها( )، ثم إن والدة المدّعى عليها صالحت المرأة المدّعية عن ابنتها في الجرح الذي ادعته عليها على ستين ألف دينار، وضمنت بذلك للمرأة المدّعية للجرح، وأبرأت المرأة المدّعية المرأة المدّعى عليها مما لزمها من الجرح فوق ستين ألف دينار، وكل ذلك في غيبة المرأة المدّعى عليها، وعلى الإنكار منها الجرح، ثم إن المرأة المدّعى عليها الجرح رضيت بذلك الصلح وبالأمانة وأتمت ذلك، وسلمت لأمها شيئا من الستين الألف الدينار، ودفعت الأم الضمانة لمن ضمنت لها، ثم إن الابنة المدّعى عليها الجرح رجعت عن ذلك الصلح، وكذلك الأم رجعت عن ضمانتها، هل لهما ذلك؟ **قال:** إن للأم الضامنة الرجعة فيما ضمنت عن ابنتها؛ لأنها ضمنت عن ابنتها وهي منكرة للجرح، فلا تثبت الضمانة عن منكر، وكذلك لا يثبت الصلح على الإنكار /٢٦١/ للمرأة المدّعى عليها( ) الجرح الرجعة عما صالحت عليه، وكذلك للمرأة المدّعية الرجعة فيما أبرأت به المرأة؛ لأنها تركت شيئا لها لم يقر لها به؛ فلها الرجعة في البراءة على الإنكار، والله أعلم.

( ) هذا في ث. وفي الأصل: دعواه.

( ) هذا في ث. وفي الأصل: عليه.

الباب الثلاثون في الدعوى في الماء[1]

ومن كتاب بيان الشرع: ومن جواب أبي الحسن رَحِمَهُ ٱللَّهُ: **وقلت**: إذا تنازع رجلان على ماء أحدهما يدعيه أنه له، زال إليه بشري أو هبة، والآخر يدعيه أنه ورثه من والده، وأن هذا المشتري أحضر بينة عادلة أنا رأيناه يسقي هذا الماء، **قلت**: هل يحكم له بالماء على هذه الشهادة؟ **فعلى ما وصفت**: فإذا كان يسقي هذا الماء ويدعيه على صاحبه، وهو لا يغير ولا ينكر، وقامت بذلك البيّنة؛ كان معنا ذا يد حتى يصح الآخر بينة أنه اغتصبه إياه، أو وجه يزيل دعواه بحجة حق، ومن كان في يده الماء يسقيه ويدعيه وصح ذلك؛ فهو ذو يد، وعلى الآخر البيّنة، إلا أن يكون عاملا لصاحب المال؛ فليس سقيه ودعواه على ذلك بمنزلة غيره إلا أن يسقي هذا الماء ويدعيه على صاحبه بشيء يزيله عنه من شري أو هبة أو غير ذلك، والآخر لا يغير ولا ينكر، فهذا حجة لمن في يده الماء، وعلى الآخر البيّنة بما يزيل ذلك، والله أعلم. ومن قامت عليه[2] البيّنة على هذا الماء أنا رأيناه يسقيه ويحوزه ويدعيه، ولم نعلم أن هذا يغير ولا ينكره؟ كان أولى بالماء حتى /٢٦٢/ يصح بينة بغصبه أو ببيع فاسد، أو بشيء يزيل دعواه في حكم أهل العدل، وقد يكون حجة بين الخصماء لا يحضر ذكرها، والله أعلم بالصواب.

---

(١) ق: الأيمان.

(٢) كتب فوقها: له.

مسألة: وسألته عن اليمين في الماء؟ **قال:** يحلف أنه ما قبله لفلان هذا حق من مائة هذا من خبورة كذا وكذا من قبل ما يدعيه إليه.

مسألة: ومن جواب من أبي الحواري: وعن رجلين تنازعا في ماء، كل واحد منهما يسد الماء في ماله أو حيث شاء، ويقول: "هذا مائي وفي يدي"، أيهما ذو اليد فيه، وعلى أيهما تكون اليمين؟ **فعلى ما وصفت:** فعلى كل واحد منهما البيّنة على ما يتداعيان، فإن أعجزا جميعا البيّنة؛ كان الأيمان عليهما جميعا، فإن حلفا جميعا؛ كان الماء بينهما نصفان، وإن نكل أحدهما عن اليمين؛ لم يكن له شيء.

مسألة: وجدت عن القاضي أبي زكرياء: قيل: فيمن كان يسقي ماء من فلج في ماله ذو يد فيه، إلا أن يصح عليه غير ذلك، **قيل له:** فإن سقى به في مال غيره، هل يكون رب المال ذو يد في المال إذا قامت بذلك بينة عدل؟ **قال:** إذا كان يدعيه ويسمي به أنه ذو يد فيه.

قلت: أرأيت إن قامت البيّنة أن زيدا كان يسقي به لعمرو هذا الماء في ماله، هل يكون عمرو ذا يد؟ **قال:** نعم.

قلت: أرأيت إن قامت البيّنة أن زيدا كان يسقي هذا الماء في مال عمرو، لم يكن يقر زيد لعمرو بدعواه في الماء، أتراه ذا يد فيه؟ **قال:** لا يبين /٢٦٣/ لي ذلك.

قلت: أرأيت إن أقر زيدا أن الماء لعمرو، أتراه ذا يد فيه؟ **قال:** نعم، هكذا عندي.

مسألة: وسألته عن شيء بين قوم في مجلس مثل مدية تكون مطروحة بينهم، أو قربة ماء بين قوم في قطعة يعملون ويعلقون تلك القربة، ما الحكم في ذلك،

أهو لهم جميعا؟ **قال:** أما ما يطمئن القلب في مثل هذا؛ فإنه لهم جميعا، إلا أن يكونوا بمنزلة لا يكونون فيه ذوي يد؛ فليس أحكم لهم بذلك، وأما مثل الطعام بين القوم ويأكلونه، أو الحب في جنور يدوسونه أو حاضرون الجنور، ولا يعلم لمن ذلك الطعام، ولا ذلك الحب؛ وهذا وأمثاله الحكم فيه للجماعة حتى يعلم غير ذلك.

مسألة من كتاب الأشياخ: عن سعيد بن قريش: قلت: فإن لم يكن للخصمين بينة، ولا أيديهما على المال، إلا أن أحدهما أكرى الأرض وأمر في المال بأمر، هل يكون الأمر يدا وهو أولى به من خصمه؟ **قال:** نعم إذا أمر فيها بأمر، أو أجرها المأمور يده فيها بأمره؛ فهو يد له. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة: ابن عبيدان: وإذا جاء رجل إلى الوالي، وقال: "إن فلانا رد لي مائي"، فقال الآخر: "هذا مائي" القول قول من منهما؟ **فعلى ما وصفت:** إن القول قول الذي رد الماء وقال إنه مائي، وعلى المدّعي البيّنة العادلة، والله أعلم.

أرأيت إن جاء أحد وقال: "فلان معارضي عن رد مائي"، /٢٦٤/ وقال الآخر: "هذا مائي"، وليس بحاضر وقت رد الماء، وكل واحد منهما واقف على الماء إذا وجب وقته ليرده، كيف ترى ذلك؟ **فعلى ما وصفت:** كلاهما مدعيان وعلى كل واحد منهما البيّنة العادلة أن الماء له، والله أعلم.

ومنه: وإذا أطنى صاحب المال ماله على آخر، (ولم آخر)[1] ولم يشترط عليه الزكاة واختلفا؟ **قال:** إن القول قول المطني أنه لم يشترط عليه تسليم الزكاة، وعلى

---

[1] هكذا في ق.

صاحب المال البيّنة أنه شرط عليه ذلك، وأما إذا أطناه حقه ونصيبه من هذا المال ولم يقع بينهما شرط في الزكاة؛ فالزكاة فيما عندي على صاحب المال والطناء منتقض إذا لم يتفقا ونقضاه، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وفيمن رفع ماء من الوادي، وركب عليه رجاء ماء، فجاء رجل آخر وقبل قبيلا من أعلى من قبيل هذا الرجل، فاشتكى منه صاحب القبيل الأول المضرة من نقصان الماء عن رجاء ما تراه، إذا كان الماء من غيل جار في الوادي ينقله السيل؟

الجواب: إن الذي رفع الماء الأخير يمنع أن يضر بالأول، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وفي أموال لها خبورة وهي بين شركاء فكل إذ يبدأ من جانب، فصار له وسط لا يلحقه الماء؛ لأنه إذا بدأ من أعلى لم يصله وأسفل كذلك، ما يكون لصاحب المال الوسط؟ **فعلى ما وصفت:** إن سقي هذه الأموال يكون على ما أدركت عليه /٢٦٥/ من قبل، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وفي رجل عليه شرب مال لرجل، فسمد من له الشرب ماله، فأنكر عليه من عليه الشرب، أله ذلك أم لا؟ **فعلى ما وصفت:** إذا كان هذا المال من قبل يسمد؛ فجائز لصاحبه أن يسمده كما كان أولا، وإن لم يكن من قبل يسمد؛ فعندي إذا سمد يحتاج إلى أكثر من الماء، فلا يجوز السماد إلا بإذن من عليه الشرب، والله أعلم. وكذلك من كان له أرض ولها شرب على آخر، فإن كان هذه الأرض من قبل يزرعها صاحبها ويسمدها؛ فإنه جائز لصاحب الأرض أن يسمدها إذا كانت تسمد من قبل، ويزرعها كما كانت تزرع من قبل، والله أعلم.

الباب الحادي والثلاثون الدعوى في النخلة والحفرة والصرمة وقعش الحضار والأحداث[١] وما أشبه ذلك

ومن كتاب بيان الشرع: وعن رجل يدعي إلى آخر أنه باع له هذه النخلة، والآخر ينكر ذلك ويقول إن النخلة له، من المدّعي منهما؟ **قال: معي** أن المدّعي للبيع هو المدّعي.

قلت: فإن كانا كل واحد منهما يقول إنها له، من يكون المدّعي منهما؟ **قال:** إذا لم يصح لأحدهما فيها سبب غير دعواه لها؛ كانا جميعا مدعيين.

قلت له: فإن كانت في يد أحدهما، هل يكون الآخر مدع؟ **قال:** نعم، هكذا **معي** إذا صحت له إليه فيها.

مسألة: ومن غيره: والساقية وغيرها من الأحداث يكون على الرجل فلا يرضى ولا ينكر، ثم ينكر من بعد، هل له /٢٦٦/ ذلك؟ وكل من أحدث عليه حدث ولم يصح أنه برأيه، ولا أن المحدث كان يدعي ذلك عليه، وهو يسمع ذلك فلا ينكره، فإذا لم يكن كذلك؛ صرف الحدث عنه متى طلب.

مسألة: وسألت عن رجل أحدث على رجل طريقا في ماله ولم ينكر ولم يعرف منه، رضي وباع المال على رجل آخر، فأراد المشتري أن يغير على الذي أحدث الطريق أو المجرى، أله ذلك أم لا؟ فاعلم علمنا الله وإياك، ما جهلناه من الحق بمنه وكرمه أن الحدث يثبت بموت محدثه، والمشتري له الحجة إذا قال البائع: "إني ما أمرت ولا رضيت ولا متمم له"؛ فحينئذ يكون له الغير، وإن مات

---

(١) ق: ولا إحراث.

المحدث ثبت لوارثه، والله أعلم. (ع: **قال غيره**): إلا أن يكون المدّعي المحدث يدعي العطية؛ والبيّنة عليه، وعلى المنكر اليمين، والله أعلم.

(رجع) **مسألة: وسألت أبا المؤثر** عن رجل ادعى إلى رجل نخلة، فأقر المدّعى إليه أن للمدّعي خمسة أسداس النخلة، هل يكون المدّعى إليه مدعيا بإقراره له بشيء منها، ويلزمه في ذلك البيّنة أن له سدسها؟ أم يثبت عليه ما أقر به، وعلى المدّعي البيّنة أنها له كلها؟ فإن أعجز البيّنة فعلى المدّعى إليه يمين للمدّعي ماله فيها، إلا خمسة أسداسها؟ **قال**: تثبت على الذي في يده النخلة إقراره للمدّعي ولا يكون مدعيا بإقراره بشيء منها، وعلى المدّعي البيّنة أنها له كلها، فإن أعجز البيّنة استحلف بالله أن له سدسها، هذا إذا /٢٦٧/ كانت النخلة في يدي المدّعى إليه، فإن لم تكن في يده؛ فعليهما جميعا البيّنة، فإن أحضر كل واحد منهما شاهدي عدل يشهدان أنها له، واتفقت الشهادة؛ استحلف كل واحد منهما بالله أنها له، ثم تقسم بينهما.

مسألة: وأما الذي ادعى نخلة في جملة نخل لرجل، فلا يحكم له عليه إلا بصحة، ودعواه أنه يحوز هذه النخلة، لا تقبل إذا كان الرجل أعمى، وإنما الحجة تقوم على صحيح البصر إذا صح أن الرجل يحوز النخلة، وهو لا يغير عليه، وأما الأعمى؛ فلا تنقطع حجته بهذه الدعوى، والله أعلم.

مسألة: وعن رجل له أرض فيها حفر نخل لقوم، وفيهم أيتام ولم يعرفوا أصحاب الأرض ولا أصحاب الحفر مواضع الحفر، وطلبوا أن يخرج لهم حفر نخلهم؟ **فعلى ما وصفت**: فإنه يقال لصاحب الأرض أن يخرج للقوم حفرهم في مواضعهم، فإن أخرجها وقال: "هذه مواضع الحفر"؛ لم يكن عليه إلا يمين إلا أن يأتي.

قال غيره: الذي **معي** أنه أراد: إلا أن يأتي أصحاب الحفر بينة على ما يدعو من الحفر، إذا ادعوا غير ما أقر به صاحب الأرض، وهو كذلك عندنا.

مسألة: وسألته عن رجل ادعى أن رجلا غصبه نخلة له، وأنكر المدّعى عليه ذلك، وقال إنه ورثها من والده، وأعجز البيّنة وطلب يمينه، هل عليه في ذلك يمين؟ **قال: معي أنه قيل:** عليه اليمين في ذلك.

قلت له: فكيف يحلف؟ **قال:** /٢٦٨/ **معي** أنه يحلف لقد ورث هذه النخلة عن والده، ولا يعلم لهذا حقا من قبل ما يدعي إليه أنها له.

مسألة: قلت له: ورجل ادعى على آخر أنه اغتصبه نخلة، وقال الآخر إنه ورثها عن والده، فقال المدّعي: "إن هذه النخلة أنا أعلم أنها خلفها عليك والدك"، هل تبطل دعواه أنها له؟ **قال: معي** أنه لا يبطل دعواه؛ لأنه يمكن أن يكون له ومغصوبة في يد والده، (أعني: هذا المدّعي).

مسألة عن أبي الحواري: وقلت: أرأيت إن كانت النخلة في يد المرتهن إلى أن مات، وخلف ورثة وهم أيتام، وطلب صاحب النخلة نخلته وأصح بها البيّنة، ولم يكن للأيتام وصي من قبل أبيهم؟ فإذا أصح صاحب النخلة بنخلته البيّنة، وأنها رهن في يد أب اليتامى حتى مات؛ فصاحب النخلة أولى بها وعليه الفداء لليتامى، ولا تجب النخلة للراهن حتى تصح بذلك البيّنة أن هذه النخلة إنما كانت رهن في يد الميت إلى أن مات، فإذا لم يشهد بذلك، (وفي خ: البيّنة بذلك)، وكانت النخلة في يد الميت يثمرها حتى مات؛ فالورثة أولى بها، كانوا يتامى أو بالغين، فإن صح هذا الرهن وكان المرتهن أو الورثة قد ثمروا؛ حسبت الثمرة من الحق.

مسألة: وعن رجل أحدث مجرى إلى ماله في مال رجل، أو غير مجرى بلا عطية ولا عارية، ولم ينكر من عليه المجرى، ولم يغير، فقاما ما شاء الله وقد فسل فسلا وزرع زراعة، ثم طلب /٢٦٩/ من عليه الحدث إزالة الحدث، واحتج المحدث أنه أحدثه ولم ينكر عليه، ما حكم ذلك؟

جوابه: إذا أحدثه بغير ادعاء؛ فعليه رفع حدثه عنه، والله أعلم.

مسألة: وعن رجل أحدث على رجل حدثا في ماله، مثل ساقية أو غيرها، والرجل ينظر الحدث ويجيء ويذهب عليه، لا ينكر ذلك ولا يغيره، ثم بدا له بعد سنين فأنكر ذلك وطلب رفع الحدث عنه، هل يدرك ذلك؟ **قال:** نعم.

قال أبو الحسن: يقول: إن كان هذا المحدث ممن لا يتقيه هذا المحدث عليه في ماله، وليس هذا المحدث في حد تقية، ولا هو من الجبابرة ولا من أعوانهم المتغلبين على الناس في أموالهم، وكان يدعي على هذا في ماله هذا إن أحدثه هذا، هو له يدعيه لنفسه، والآخر يعلم ذلك لا يغير ذلك ولا ينكره؛ فهذه الحجة إذا تنازلا إلى الحكم فيها عند غيار صاحب( ) المال بعد السنين( ) وصح للمحدث بينة على دعواه، فقد (ع: بطلت) دعواه، (يعني: الآخر) بهذه البيّنة في الحكم الظاهر، وله اليمين على المحدث بما قد مات بينهما من السرائر، وإن لم يكن مع المحدث بينة كما قلنا أو كان بموضع التقية، فهو كما قال وله الغيار.

( ) ق: بياض بمقدار كلمة. ١

( ) هذا في ث. وفي الأصل: الستتين.

مسألة: ومن جواب أبي الحواري: وذكرت في رجل ادعى على آخر أنه توقع على صرمتين له في الليل فقلعهما، وأتى بالبيّنة فقال لك: "حلّفه ما قعش له صرمتين"، وقال المدّعي: "حلّفه إني قعشت له /٢٧٠/ صرمتين من أرضه"؟ **فعلى ما وصفت:** فإن كانوا يقفون على الصرمتين، كانت اليمين على المدّعى عليه ما قلع هاتين الصرمتين اللتين لهذا، أو يرد اليمين على المدّعي، فيحلف أن هذا لقد قلع صرمتيه هاتين بلا رأيه، وإن كانت الصرمتين غائبتين؛ كانت اليمين على المدّعى عليه يحلف بالله ما يعلم أنه قلع صرمتي هذا الذي يدعيهما إليه، أو يرد اليمين إلى المدّعي فيحلف بالله أن هذا قلع صرمتيه اللتين يدعيهما إليه بلا رأيه، وإن كان المدّعي يقول إن صرمتيه قلعتا، ويتهم هذا بقلعهما؛ كانت اليمين على المدّعى عليه، فيحلف بالله ما قبله لهذا حق من قبل هاتين الصرمتين التي يدعيهما إليه، فإن رد المدّعى عليه اليمين إلى المدّعي؛ فليس على المدّعي يمين على هذا في التهمة، واليمين على المدّعى عليه، فإن قال المدّعى إليه أنه يحلف ما قلع لهذا صرمتين من أرضه؛ لم يكن له ذلك، فإن حلف على ما وصفت لك، وإلا فالحبس.

مسألة: أحسب عن أبي سعيد: وعن رجلين أحدهما طالع نخلة يخرفها، والآخر ينكر عليه ويقول له: "انزل من نخلتي"، والطالع يقول: "لا بل النخلة نخلتي"، ما الحكم في هذه النخلة بين هذين الرجلين؟ **قال:** الحكم بينهما أن يدعيا على ذلك بينة، فإن أحضر أحدهما البيّنة حكم له بها، وإن أراد خصمه يمينه حلف له على ما يدعي إليه، وإن أحضر /٢٧١/ كل منهما بينة أنها له؛ حكم لهما بها نصفين إذا لم يكن في يد أحدهما مع أيمانهما إن طلبا إلى بعضهما بعض، وإن لم يحضر أحدهما بينة عليها، وأراد يمين بعضهما بعض؛ حلفا

لبعضهما بعض، فأيهما حلف (خ: حكم)؛ صرف الحاكم حجة الناكل عن اليمين عن الحالف، وإن حلفا جميعا؛ لم يحكم الحاكم فيها بشيء لهما، إلا أنه يمنعهما عن الاعتداء على بعضهما بعض، فإن اعتدى أحدهما على الآخر؛ أخذ على يده، فإن اصطلحا في هذه النخلة بشيء أو على شيء؛ فذلك إليهما، وإلا فهي بحالها أبدا حتى يصح أحدهما بينة؛ لأن الحاكم لا يحكم في الأصول كلها إلا بالبينات، إلا أن يصح أن شيئا من هذه الأصول في يد إحدى الخصمين، فمن صحت له اليد؛ كان أولى بما في يده حتى يصح خصمه عليه أنه في يده بوجه يزيله من يده من غصب أو قعادة أو عمالة، أو وكالة أو وجه من الوجوه، فإذا صح ذلك له بإقرار من في يده ذلك أو ببينة عدل؛ حكم عليه بتسليم ما في يده لمن صح له ذلك.

قلت له أنا: فعلى الحاكم أن يمنعهما عن حصاد ثمرة هذه النخلة أم لا يمنعهما؟ فليس يمنعهما عن حصاد ثمرة هذه النخلة؛ لأنه لم يبين لأحدهما حجة مع الحاكم يقطع عذر الآخر، وفي الأصل أنه ممكن صواب أحدهما وخطأ الآخر، وممكن خطأهما جميعا وممكن صوابهما جميعا، فمتى لم يقم لأحدهما حجة يقطع عذر الآخر بنكول عن يمين أو بسبب من أسباب /٢٧٢/ ما وصفت لك من صحة البيّنة؛ فأيهما تمر هذه النخلة لم يعترض عليه بمنع، إلا أن يعتدي أحدهما على الآخر بما لا حجة له فيه من الاعتداء، وهو أن لا يمنعه مالا حجة له فيه عليه، ويقاتله على ذلك، فإذا قاتله أو أحدث فيه حدثا عند حوزه الثمرة؛ كان مبطلا في الظاهر، وأخذ بحدثه الذي أحدثه ومنع الاعتداء بغير حجة؛ فهذا سبيلهما على هذا الوجه.

مسألة: ومن جواب أبي الحواري: وعن امرأة مرضت، فأقرت لأخ لها بشيء من مالها معروفا، وما فسل في مالها من فسل وماتت بينته، وتناكروا وحضروا إلى الحاكم، فأحضرت المرأة البيّنة أن هذه المواضع لها، إلا أن أخاها فسلهن، فقال الأخ: "احلفي بالله وثلاثين حجة عليك أن تحجي بها إلى بيت الله الحرام الذي بمكة بتمام الحج، أو بثلاثين حجة عهدا كفارة كل عهد صيام شهرين"؟ **فعلى ما وصفت:** فإن المسلمين قد آثروا ونحن لهم تبع، فمن الآثار التي أثروها وبها حكموا: أن لا يكون اليمين إلا بالله، وبذلك كان أكثر الحكام يحلفون، **وقد قال بعض العلماء** ورأى ذلك النصب بالحج، ولا يحلفون بعهد ولا بطلاق، فليس على هذه المرأة إلا يمين بالله أن هذه المواضع لها، وما لأخيها فيها حق مما يدعي، فإن كان الأخ فسل ذلك الفسل برأيه دون رأيها، وأقرت المرأة له بذلك؛ كان الفسل للأخ، وكان الخيار للمرأة، إن أرادت أخذت الفسل وردت عليه قيمة فسله، وإن أرادت قالت /٢٧٣/ له يقلع فسله؛ فلها ذلك، وعلى الرجل أن يقلع فسله من أرضها، وإن كان الرجل فسل الفسل برأيها وأقرت المرأة بذلك، وقالت إنه فسلها على شرط بينهما، وأنكر ذلك الرجل، وكان الخيار للرجل إن شاء أخرج فسله وقلعه من أرضها، وإن شاء أخذ منها قيمة فسله، يوم يحكم عليه بذلك، واعلم أن في حكم المسلمين، ولا نعلم في ذلك اختلافا: أنه إذا حضر المدّعي البيّنة على ما يدعي، فطلب المدّعى عليه اليمين إلى من يدعي بالنصب؛ لم يكن ذلك عليه بعد البيّنة، ولا يحلف إلا يمينا بالله يمين المسلمين، ولا يزاد على ذلك شيئا، وليس على هذه المرأة أن تحلف ما أقرت له بهذه الأرض.

قال غيره: الذي معنا أنه أراد: إذا ادعى عليها أنها أقرت بهذه الأرض، حلفت يمينا بالله ما تعلم أن له حقا في هذه الأرض من قبل ما يدعي عليها من إقرارها له بذلك، فإن ردت إليه اليمين؛ حلف أن هذه الأرض له بإقرار هذه المرأة، ما يعلم أن لها فيها حقا من بعد إقرارها له بهذه الأرض إلى هذا اليوم.

مسألة: وعن الذي يفسل في أرض فسلة، ويجيء آخر فيقعشها، ويقر بقعشها، ويقول إن الأرض أرضه، ويقول صاحب الفسلة: إنه إنما فسل في أرضه، فعلى أي أحدهما تكون البيّنة، وأي أحدهما يكون ذا يد؟ فإذا أقر القاعش للفسلة للمدّعي؛ كان من فسلها فهو للمدّعي في الفسلة، ويؤخذ بضمان ذلك، وهو المدّعي في ذلك، وأقول إنه /٢٧٤/ مدع للأرض أيضا؛ لأن الفسل مع الدعوى يد في الأرض، كذلك عرفنا.

مسألة: قلت: إذا تقارر الخصمان بأن أحدهما جد هذه الثمرة، فادعى الجاد أنه جدها بحق أنها له، وقال الآخر: بل جدها متغلبا على حد الغصب، **قلت:** فمن أرى المدّعي للنخل، وكذلك جزاز الزرع على هذا السبيل، وكذلك إذا ادعى أحد الخصمان أرضا أنها أرضه أو بيته أو نخله، إلا ما يدعي الجاد للنخل أنها نخله والحاصد للزرع أنه زرعه، والساكن للمنزل أنه منزله، وقال الخصم الآخر: إن ذلك كله جداد النخل وحصاد الزرع، وسكن المنزل تغلبا وغصبا من جهة السلطان الجائر، أو غير ذلك؟ **فعلى ما وصفت:** فإذا أقر أحد الخصمين للآخر أنه تمر هذا المال، وسكن هذا المنزل الذي يتداعيان فيه؛ فقد أقر الخصم لخصمه باليد في هذا المال وهذا المدّعي لهذا المال مع إقرار خصمه له بسكنى المنزل وجداد النخل وحصاد الزرع من هذا المال لهذا المدّعي على هذا المقر له بما قد أقر له مما وصفت، إلا أن يصح أنه مغتصب لما قد أقر له به خصمه من

السكنى، والقول قول من أقر له خصمه بما وصفت، وهو ذو يد في المال بإقرار خصمه له، حتى يصح أنه مغتصب على ما يدعي عليه، فافهم ذلك.

مسألة: وسألته عن رجل قعش من أرضه حضارا لغيره، وكذلك إذا وجد صرمة /٢٧٥/ مفسولة في أرضه فقعشها، فأراد صاحب الصرمة والحضار يمينه، كيف يحلف إذا كان قد قعش الحضار والصرمة من أرضه؟ **قال:** يحلف يمينا بالله ما يعلم قبله له حقا مما يدعي عليه من قعش هذا الحضار أو الصرمة، وإن حلف أنه ما قعش له حضارا من أرضه إذا حلفه على ذلك؛ كان عليه أن يحلف ويستثني في نفسه ما قعش له صرمه من أرضه، أو يستثني ما قعش له صرمة [من أرضه][1] ظالما له.

قلت: فهل يضمن الصرمة إذا قعشها من ماله؟ **قال:** نعم، وعليه أن يعلم صاحب الصرمة، فإذا أعلمه؛ لم يضمن الصرمة إن تلفت.

قلت: فإن تلفت الصرمة، فطلب صاحب الصرمة صرمته إلى الذي قعشها، وطلب القاعش يمينه ما صارت إليه، هل له ذلك؟ **قال:** نعم. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة: ومن غيره: ومن شكا من رجل وادعى عليه أنه فسل نخلة أو شجرة بقرب ماله فيما دون الفسح الشرعي، أو في واد وتصرف عليه السيل، فقال المدّعى عليه: "لم أحدث ذلك بنفسي بل ورثته، إلا هكذا" أو أشريته"، القول قول من؟ **قال:** هو مدع ويصرف حتى يصح ما ادعاه على قول؛ وأرجو أن فيه قولا أنه لا يصرف.

---

[1] زيادة من ث.

قال الشيخ سعيد: القول قوله مع يمينه ولا يصرف، والله أعلم.

مسألة: الذهلي: ومن باع ماله الفلاني، وكان هذا المال قطعتين متصلتين، ليس بينهما قواطع من سواق ولا /٢٧٦/ جدار، وكان بينهما ساقية جائزة أو غير جائزة، وادعى البائع أنه باع له قطعة منه، وادعى المشتري أنه اشترى الجميع؟ **قال:** أما إذا كان هذا المال قطعة واحدة، واسمه واحد؛ فالقول في ذلك قول المشتري مع يمينه أنه باعه هذا المال كله، وإن كان هذا المال، قطعا متفرقة وبينهما قواطع من سواق وطرق وغير ذلك؛ فالقول في ذلك قول البائع مع يمينه أنه باعه إلا هذه القطعة من هذا المال، والله أعلم.

مسألة: ابن عبيدان: ومن فسل صرمة قرب مال غيره، حيث لا يجوز الفسل هناك، إلا أن يكون موضع نخلة من قبل، فادعى الفاسل أنّ ذلك موضع نخله له من قبل، وقال رب المال: "لا أعلم له موضع نخلة هنا"؟ إن ذلك كاف، وإن كلا مخصوصا بعلمه في هذا وغيره فيما يخرج عندنا، ويدعى الفاسل بالبيّنة، فإن أعدمها؛ حكم عليه بإزالة فسلته.

قلت له: وإذا أعدم الفاسل البيّنة، أعلى رب المال يمين على أنه لا يعلم للفاسل موضع نخلة؟ وإذا حلف كذلك حكم عليه بإزالتها، أم حتى يحلف قطعا؟ **قال:** عليه يمين علم فيما يخرج عندنا على هذه الصفة، وهو كاف إن شاء الله، والله أعلم.

مسألة عن الصبحي: وإذا ادعى أحد أنه اقتعد أرضا ليزرعها وهاسها، فجاء آخر وبذرها وقرزها ومنعه منها، وادعى الآخر أنه اقتعدها أيضا من رجل غير الذي ادعى الأول أنه اقتعدها /٢٧٧/ منه ولم تصح الأرض عندنا للأول ولا

للآخر من القاعدين لها، أيحكم بين المقتعدين هذين في هذه الأرض؟ أم لا تسمع دعواهما ويكون الحكم فيها بين من ادعيا أنهما اقتعداها؟

الجواب: إذا لم يصح أمرها فهي في من هي في يده، ومن ادعى عليه فيها حقا؛ فعليه البيّنة، والله أعلم.

وإن كان بينهما أحكام فيها (أعني: المقتعدين)، كيف صفتها، وكيف صفة تمامها لبعضهما بعض في ذلك؟

الجواب -وبالله التوفيق-: إن الزراعة يد، ومن ادعى عليه خلاف ذلك؛ فعليه البيّنة، وأما إن كان كل واحد يدعيها لصاحبه وليس لأحدهما فيها يد؛ فعلى كل واحد البيّنة، فإن صحت لهما كليهما بينة؛ قسمت بينهما، وإن صحت البيّنة لأحدهما فهي له، وإن لم يصح لأحدهما بينة فهي موقوفة، ويمنع الحاكم التعدي على بعضهما بعض، والله أعلم.

الباب الثاني والثلاثون في الدعوى في الدار والأرض

ومن كتاب بيان الشرع: وإذا ارتفع إلى الإمام رجلان، فادعى كل واحد منهما أرضا أو دارا في يد رجل آخر، فأقام كل واحد منهما البيّنة أنه اشتراها بكذا وكذا بثمن واحد اتفقت عليه بينهما؟ فإنه ينبغي أن يقضى لصاحب الوقت الأول منهما، وإذا وقتت أحد البينتين وقتا، ولم[1] توقت البيّنة الأخرى؛ فينبغي للإمام أن يقضي بها لصاحب البيّنة التي وقتت؛ /٢٧٨/ لأنّ التي وقتت أثبت شهادة، وأوجب تصديقها من التي لم توقّت، وقد وافقنا بعض المتفقهين أنها للذي وقتت بينته، ولكن لم يدروا من أين كان ذلك، وذلك قالوا للذي وقتت بينته هما الأول عندنا، وليس كما قالوا، ولكن التي وقّتت أثبت وأجوز شهادة من التي لم توقت، ولو لم توقت واحدة من البينتين وقتا؛ فإنه ينبغي للإمام أن يقضي بها للمدّعي الأول منهما الذي أقام البيّنة.

قال الناسخ: لعله: وإذا لم توقت البينتين وقتا؛ فإنه ينبغي للإمام أن يقضي بها للمدّعي الأول منهما الذي أقام البيّنة.

(رجع) قيل: وتطرح البيّنة الآخرة؛ لأنها تهاتر. **وقال بعض المتفقهين:** إذا لم توقت البينات وقتا فكل واحد منهما من المدّعين بالخيار، إن شاء كل واحد أخذ نصفها بنصف الثمن، وإن شاء تركها.

ومن الكتاب: وإذا ارتفع إلى الإمام رجلان، فادعى أحدهما دارا وأرضا في يد الآخر، وأقام عليه البيّنة على أنه اشتراها منه، وادعى الآخر الذي هي في يده أنّ

---

[1] هذا في ث. وفي الأصل: ولوا.

له البيّنة على أنه اشتراها من المدّعي، وأقام على ذلك البيّنة؛ فإنه ينبغي للإمام أن يقضي بها للمدّعي، وهو الذي ليست في يديه؛ لأن الذي ليس في يديه هو المدّعي، فبينته مقبولة والقضي له واجب. **وقال بعض المتفقهين**: إذا لم يدر أي ذلك أول؛ فإنه يقضي بها للذي هي في يده، ويقاص كل واحد /٢٧٩/ منهما صاحبه بالثمن الذي سمى شهوده.

ومن الكتاب: وإذا ارتفع إلى الإمام رجلان يدعيان أرضا، أو دارا في يد رجل، أحدهما يدعي أنه اشتراها بألف درهم وقبضها، والآخر يدعي أنه ارتهنها بألف درهم وقبضها، وأقام كل واحد منهما البيّنة على ذلك؛ فإنه ينبغي للإمام أن يقضي بها للأول منهما إن كان الشري قبل الرهن قضى بها للمشتري، وإن كان الرهن قبل الشري؛ قضى بها للمرتهن، فإن لم يعلم أيهما الأول؛ فإنه ينبغي للإمام أن يقضي بها للمشتري، ويبطل الرهن؛ لأنه إذا لم يعلم أيهما الأول؛ فالمشتري أحق من المرتهن.

ومن الكتاب: وإذا ارتفع إلى الإمام رجلان يدعي كل واحد منهما دارا أو أرضا في يد رجل، وأحد يزعم أنه ارتهنها منه بألف درهم وقبضها، وأقام كل واحد منهما على ذلك البيّنة؟ فإنه ينبغي للإمام أن يقضي بها لأولهما الذي ارتهنها، فإن لم يعلم أيهما الأول؛ فإنه ينبغي له أن يقضي بها لأولهما ادعاها، وأولهما أقام البيّنة عليها، ولا يلتفت إلى قول المدّعي الثاني، ولا إلى بينته؛ لأنها تهاتر. **وقال بعض المتفقهين**: هذا القياس باطل لا يكون لواحد منهما، **قالوا**: وبه نأخذ. **قالوا**: وأما في الاستحسان؛ فإنه يكون لكل واحد منهما النصف رهنا بنصف حقه.

ومن الكتاب: وإذا ارتفع إلى الإمام رجلان، فادعيا درا أو أرضا في يدي /٢٨٠/ رجل، ادعى أحدهما أنه ارتهنها بمائة درهم وقبضها، وأقام على ذلك البيّنة، وادعى الآخر أنه وهبها له على عوض، وقبضها له وسلم العوض، وأقام على ذلك البيّنة؟ فإنه ينبغي للإمام أن يقضي بها للأول منهما، إن كان الرهن قبل الهبة؛ قضى بها لصاحب الرهن، وإن كانت الهبة قبل الرهن؛ قضى بها لصاحب الهبة، فإن لم يعلم أيهما أول، قضى بها لصاحب الهبة؛ لأن الهبة بمنزلة الشري. **وقال بعض المتفقهين:** إن كانت الهبة بغير عوض؛ قضينا بها لصاحب الرهن؛ لأنه نقد في ذلك ماله، فيستحسن أن يجعلها له، وليس قوله في ذلك بشيء؛ لأن صاحب الهبة بمنزلة صاحب الشري، وكيف لا يكون ذلك؛ وقد قال رسول الله ﷺ كما قد بلغنا وإياهم: «الراجع في هبته كالراجع في قيئه»( ).

ومن الكتاب: وإذا ارتفع إلى الإمام رجلان فادعيا دارا أو أرضا في يدي رجل، وأقام كل واحد منهما البيّنة أنه تصدق بها عليه وقبضها؟ فإنه ينبغي للإمام أن يقضي بها لأولهما الذي تصدق بها عليه، وإن لم يعلم أيهما تصدق بها عليه قبل؛ فإنه ينبغي للإمام أن يقضى بها لأولهما الذي ادعاها، وأولهما أقام البيّنة عليها، ولا يلتفت إلى قول المدّعي الثاني، ولا إلى بينته؛ لأنها تهاتر، والتهاتر غير مقبول. **وقال بعض المتفقهين:** لا يقضي بها لواحد منهما؛ لأنه إنما يقع لكل واحد منهما نصفها /٢٨١/ مقسوما.

( ) أخرجه بلفظ قريب كل من: النسائي، كتاب الهبة، رقم: ٣٧٠٠؛ وأحمد، رقم: ٦٩٤٣؛ والطحاوي في شرح مشكل الآثار، رقم: ٥٠٣٤.

مسألة: الأشياخ: وقال: في رجل زرع أرضا لرجل، فقال صاحب الأرض: "أجّرتك أرضي"، وقال الزارع: "أعطيتني إياها بلا أجرة"؟ **قال:** أتخوف أن يكون القول قول الزارع، وعلى صاحب الأرض البيّنة.

قلت: فإن قال صاحب الأرض: "لم يزرعها بأمري"، هل يكون القول قوله وعلى الزارع البيّنة؟ **قال:** نعم، إن أحضر بينة، وإلا كان الزرع لصاحب الأرض إذا تعدى عليه في أرضه.

مسألة: وإذا كانت الدار في يد رجل، فادعاها رجل أنه اشتراها من فلان ابن فلان بمائة درهم وهو يملكها، ونقده الثمن، وادعى آخر أن فلانا الآخر وهبها له وقبضها منه وهو يومئذ يملكها؛ فإنه يقضى بينهما نصفان، ولو كان معهم من يدعي ميراثا من أبيه، وأقام على ذلك بينة، وادعى الآخر صدقة من آخر، وأقام على ذلك بينة، وأقام بينة على القبض؛ فإنه يقضى بينهما أرباعا.

مسألة: ومن جواب أبي الحسن: فيما عندي وقلت: أرأيت إن طلب الذي يدعي أرضا لولده يمين المدّعي بذر سبع مكاكيك؟ فنعم إذا ادعى سبع مكاكيك، وسمى كم هي من رمح، وكم طول الرمح، فإذا عرف ذلك؛ حلف على شيء محدود، وحكم له الحاكم على ما حلف بحدوده.

وأما ما ذكرت في اليمين، **قلت:** هل للحاكم أن يحلف رجلا على بذر كذا وكذا مبهمة؟ فاعلم أن على /٢٨٢/ ما وجدنا: أنّ من الحكام من لم ير أن يحلف إلا على شيء محدود، ومنهم من رأى أن يحلف على ما يدعيه من المبهم، ثم يقال للذي حلفه على ذلك يحضر من ذلك المبهم، أو يقر بما شاء منه، فإن صدقه الذي حلف على المبهم؛ فسبيل ذلك، وإن قال إن حصته أكثر من هذا؛ حلف على ما يدعي من الزيادة، وإن لم يدع الزيادة، وطلب يمين الذي أحضر

ما أقر به أن يحلف ما يعلم قبله له من الحق في هذه الأرض أكثر مما قد أقر وأحضره، ومن هاهنا كره صاحب الرأي الأول أن يحلف إلا على محدود؛ لأن هذه يمين لا يكاد تنقطع، ولعل الذي لا يحلف إلا على محدود، يرى اليمين على المدّعى عليه سواء في المبهم أن يحلف على ما يدعي عليه ويبرئ، والله أعلم بصواب ذلك، فهذا الذي عرفنا من (وفي خ: في) المبهم والمحدود، وإذا لم يعرف كم طول الرمح، ولا يدر كم للمكوك من الأرض؛ فهذا من المبهم، وقد أعلمناك الاختلاف، فما حكم به الحاكم من العدل بأحد القولين؛ فصواب إن شاء الله.

مسألة عن أبي الحسن: فيما عندي، **وقلت:** ما تقول في رجل أقعد رجلا أرضا له يزرعها، وكان معروفا أنّ الزراعة له، وكانت بسبب، ثم ادعى الأرض وجحد صاحب الأرض أرضه قال: "ليس أعرف أن هذا شيء، هذه أرضي وهذا زرعي فيها"، **قلت:** على من البيّنة في هذا، وعلى من اليمين؟ **فعلى ما /٢٨٣/ وصفت:** فهذا في الحكم إذا رفع صاحب الأرض على صاحب الزراعة أنّ هذه الأرض في يد فلان هي له، لا هي له، وقال: "هذا هي لي"، والأرض في يد الزارع؛ كانت البيّنة على من ادعى الأرض، واليمين على المدّعى عليه، وإن كانت الأرض ليست في يد أحدهما؛ دعيا جميعا بالبيّنة، فإن صح أن الأرض لمدعي الأصل، وصح الآخر يزرعها بقعادة أو شري أو شيء من الأسباب؛ كانت عليه البيّنة بذلك، وإن قال: "هذه الأرض لي قطعا"؛ كانت البيّنة على مدعيها أنها له دونه، أو أنها له وإنما أقعده إياها، والأيمان بينهما فيما يختلفان فيه، إلا أن يكون بينة، وذو اليد هو أولى من الذي الأرض في يده، إلا أن يعلم بالشاهر والمعروف أنها في يده قعادة، أو منحة أو عامل يعملها بما لا

يجوز دعواه لمدعي في ذلك؛ لم يلتفت إلى قوله في دعواه في الأصل إلا ببينة عدل تشهد بما يجوز زوالها إليه بحق بعد أن يصح أنها لصاحب الأصل.

قال غيره: الله أعلم، **قد قيل:** فيمن ادعى أرضا على آخر، وليس هي في يد أحدهما، فأقر أحدهما للآخر بالزراعة التي في الأرض، وادعى الأرض أو صح لأحدهما الزراعة. **فقال من قال:** إنه يكون ذا يد في الأرض إذا صحت له الزراعة. **وقال من قال:** تكون له الزراعة، ويكون مدعيا في الأرض.

مسألة: وسألته عن قوم شهدوا على دار أنها دار فلان ابن فلان، ولهم فيها بناء وقد كانوا ينوه ويهدموه لا يغير /٢٨٤/ عليهم، وهم موالي رب الدار، وأقام ورثة رب الدار البيّنة أنها دار أبينا، فقال: مواليهم[1] إذا أقاموا البيّنة أنها دار أبيهم؛ فعلى مواليهم وأبناءهم البيّنة لما يدعون أنها دراهم، فإن جاؤوا بصدقة أو هبة أو شري أو نحو ذلك، وإلا أخرجوا منها.

فقلت: أرأيت إن لم يكونوا مواليهم؟ **قال:** ليس عليهم بينة بما دخلوا إذا قالوا ورثنا عن أبينا، وكان يبني ويهدم ولا يغير عليه، ولا يدري ما دخل أبونا في هذه الدار، غير أنا ورثناها عنه؟ **قال:** فلا يسألون، وعلى الذين يدعون أنها دار أبيهم، أن يأتوا عليهم بالبيّنة أن أباهم يغير عليهم فيبنون بإذنه، أو نحو ذلك مما يخرجهم به، وإلا فالدار [...][2] ثم يكونون مواليهم.

قلت: فأخبرني عن الذي أحدث ذلك البناء إن كان حيا بعينه لا يستطيع أن يقول: "ورثتها عن أبي" أو "أخي" أو "أمي" أو أشباه ذلك، وهو الذي

---

[1]) هذا في ث. وفي الأصل: مواليهم قال.

[2]) بياض في النسخ الثلاث، ومقداره في الأصل: كلمة.

أحدث ذلك البناء، وأقام القول البيّنة أنها دار أبيهم؟ **قال**: إذا كان حيا بعينه المحدث للبناء؛ سئل البيّنة بما دخل دارهم، فإن جاء بشري أو مما يجب له فيها حق؛ فله ذلك، وإلا فأخرج، والدار دار الذين أقاموا البيّنة.

قلت: فالنسول فلا يسألون إذا مضت آباؤهم إذا لم يكونوا مواليهم، إذا ادعوا أنهم ورثوها عن أبيهم ولا يدرون سواء أصابوها؟ **قال**: نعم، لا يسأل النسول إذا لم يكن مواليهم، وسئل نسول مواليهم.

مسألة: /٢٨٥/ **سألت أبا سعيد** عن رجلين تداعيا دارا، فأقام أحدهما البيّنة أنّ أباه مات وتركها ميراثا لا يعلمون له وارثا غيره، وأقام الآخر البيّنة أن أب الآخر تزوج أم الأخير على تلك الدار، وقضاها إياها من حقها، وماتت وتركتها ميراثا له لا يعلمون لها وارثا غيره، من أولى بهذه الدار منهما؟ **قال**: يقع لي أنها للآخر منهما؛ لأنه قد ثبت انتقالها من والد الأول إلى والدة الآخر.

قلت له: فإن لم يصح الانتقال، واستوت البينات في موت كل واحد منهما أنه تركها ميراثا على ولده، من أولى بها؟ **قال**: **معي** أنها إن كانت في يد أحدهما؛ فهو أولى بها، لليد، وإلا **أعجبني** أن يكون بينهما نصفين مع أيمانهما. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة: **لعلها عن الشيخ سالم بن سعيد الصائغي**: وسئل عن رجل ادعى على آخر أنه اعترض أرضه وطويه وزرعها، أو هاسها بغير إذنه، وادعى الآخر أنه اقتعدها من فلان كان حاضرا أو غائبا، وما أعلم لهذا فيها حقا، ولم يعلم القائم هذه الأرض والبئر في يد أحدهما، أيدعيا جميعا بالشهرة بالحوز والمنع إذا لم تكن بينة؟

الجواب: الذي يوجد عن الأشياخ المتأخرين: أنه يعجبهم أن يقال للزارع أن يحضر من أقعده هذه الأرض إذا كان المقعد حاضرا، أو حيث تناله الحجة، فإذا حضر الرجل المقعد لهذه الأرض وادعاها أنها له، وكان المدّعي الأول /٢٨٦/ يدعيها أنها له، ويشكو ويقول: "إن هذا الرجل الزارع قد هاس لي أرضي، وزرعها" أو "عبث فيها على سبيل التعدي منه علي في أرضي هذه"؛ نظر الحاكم أو الوالي في دعواهما هذه، فإن كان الخصمان كلاهما يدعيانها، وكل واحد منهما يدعيها أنها له دون خصمه مع الحاكم أو الوالي؛ نظر الحاكم أو الوالي في هذه الأرض أو الطوي، فإذا كانت هذه الأرض في أيديهما، وادعياها كلاهما جميعا، وصح ذلك مع الحاكم أو الوالي؛ فعليها الأيمان لبعضهما بعض، فإذا حلفا؛ قسمت الأرض بينهما نصفين على أكثر قول المسلمين. **وقول**: إن الحاكم لا يحكم في هذه الأرض والطوي إلا بالبيّنة العادلة، وأما إذا كانت هذه الأرض ليست هي في يد أحدهما، غير أنهما ادعياها كلاهما جميعا؛ **فقول**: لا خصومة بينهما. **وقول**: إذا ادعى كل واحد منهما أنه حاز هذه الأرض وعمرها؛ فبينهما الأيمان، فإذا حلفا؛ قسمت الأرض بينهما نصفين من غير حكم من الحاكم. وكان الشيخ صالح بن سعيد يعجبه للحاكم أن يقول لهما: إن تعدى أحد منكما على صاحبه في أكثر من نصف هذه الأرض؛ عاقبته بالحبس، وإن حلف واحد منهما ونكل الآخر؛ منع الناكل عن معارضة الحالف في هذه الأرض، وإن أبيا كلاهما جميعا أن يحلفا على هذه الطوي أو الأرض؛ منعهما الحاكم عنها، وهذا قول كان يؤيده ابن عبيدان ويقول: وهذا /٢٨٧/ القول عندي حسن. **وقول**: إن الحاكم لا يحكم في مثل هذه الأرض بشيء، إلا أن يصح عنده بالبيّنة العادلة على دعواها، أو بشهادة خمسة شهود شهرة يطمئن

قلب الحاكم بشهادتهم، ويرتفع الريب من قلبه على **قول من قال**: إن للحاكم أن يحكم في مثل هذه بشهادة الشهرة، وقد عمل بذلك بعض من أئمة المسلمين، والله أعلم.

الباب الثالث والثلاثون الدعوى في الجدار والحدود

ومن كتاب بيان الشرع: وعن رجلين تنازعا في جدار بين منزلين لهما، فتنازلا إلى الأيمان، فحلف أحدهما على الجدار أنه له، ولم يحلف على الأرض التي الجدار فيها قائما يمر عليها، وقال: "ليس أقول في الحد الذي فيه الجدار شيئا، وأما الجدار فهو لي" وحلف عليه، هل تكون الأرض تبعا للجدار أم هي بحالها؟ **قال: معي** أنه ليس له إلا ما حلف عليه، والأرض بحالها عندي على معنى قوله.

قيل له: فإن حلف الآخر على الأرض أنها له كأنه قد ثبت الجدار لأحدهما والأرض للآخر، هل عليه أن يزيل جداره عن أرض الآخر؟ **قال: معي** أنّ( ) الجدار بحاله حتى يصح أنه غصب أو يقع، فإذا وقع؛ فليس له أن يبنيه عندي على هذه الأرض.

مسألة: وإذا كان الحائط بين دارين، فادعى صاحب الدار الحائط؟ **فإن بعضهم قال:** إذا كان لأحدهما عليه جذوع وليس للآخر عليه جذوع؛ فليس لصاحب الجرادي فيه /٢٨٨/ حق؛ لأن الجرادي ليس بحمل، وكذلك البواري على الحائط؛ لأن الجرادي والبواري لا يستحقان بذلك من الحائط شيئا. **وقال بعضهم:** إذا كان الحائط متصلا ببناء أحدهما، وللآخر عليه جذوع؛ فإن الحائط لصاحب الجذوع، إلا أن يكون اتصالا لا يرتفع، فإذا كان بتربيع( ) بيت؛ فيكون الحائط لصاحب الاتصال، ولصاحب الجذوع موضع جذوعه. **وقال بعضهم:**

٢

( ) هذا في ث. وفي الأصل: أنه؛

( ) ق، ث: يتربيع. ٢

إذا لم يكن متصلا ببناء واحد، منهم ولم يكن لواحد عليه جذوع؛ فهو بينهما نصفان. **وقال بعضهم**: لو كان لواحد عليه عشر خشبات، وللآخر عليه سبع خشبات؛ فهو بينهما نصفان. **وقال بعضهم**: لو كان لواحد عليه عشر خشبات، وكان للآخر عليه خشبة واحدة؛ فلكل واحد منهما ما تحت خشبته، ولا يكون بينهما نصفان.

وقال بعضهم: إذا كان لأحدهما عليه خشبة، وللآخر عليه حائط ستره؛ فإن الحائط الأسفل لصاحب الخشب منهما، ولصاحب السترة سترته على حالها، فإن لم يكن لواحد منهما عليه خشب ولا سترة، فإن لم يكن متصلا ببنيانهما ولأحدهما عليه جرادي وبواري؛ فإن الحائط بينهما نصفان، ولا يستحق الجرادي والبواري شيئا؛ لأنها ليست بحمل. **وقال بعضهم**: إذا كان حصن بين رجلين، وكان كل واحد منهما يدعيه، والقمط إلى أحدهما؛ فإن الحصن بينهما نصفان، /٢٨٩/ ولا أعمل بالقمط، وكذلك البناء لو (وفي خ: إذا) كان إلى أحدهما، وظهره إلى الآخر؛ كان بينهما نصفان. **وقد قال بعضهم**: لا أعمل بوجه البناء ولا بظهره، ولا ألتفت إلى شيء من ذلك. **وقال بعضهم**: يقضي بالحصن لمن كان إليه القمط، فقضى بالبناء لمن كان إليه الظهر البناء، واتصاب اللبن إليه. **وقال بعضهم**: إذا كان أسفل الحائط لرجل وعلوه لرجل، فأراد صاحب السفل أن يهدم السفل؛ فليس له ذلك. **وقال بعضهم**: ليس له أن يفتح فيه كوا ولا بابا، ولا يدخل فيه جذعا ما لم يكن فيه قبل، إلا برأي صاحب العلو. **وقال بعضهم**: له أن يفتح كوة أو بابا، وله أن يدخل جذعا إذا لم يضر ذلك بالعلو، وإذا كان شيء يضر ذلك بالعلو؛ لم يكن له أن يفعل ذلك. **وقال بعضهم**: ليس لصاحب العلو أن يحدث على علو بناء، ولا يضع عليه جذوعا ما لم يكن،

ولا يشرع فيه كنيفا ما لم يكن، وإذا كان الحائط بين دارين لرجلين فأقام كل واحد منهما البيّنة أن الحائط له؛ فإنه يقضي بالحائط بينهما نصفان، وإن أقام أحدهما البيّنة أنه له، ولم يقم الآخر البيّنة؛ فيقضي به لصاحب البيّنة، فإن كان لآخر عليه جذوع نزعت، وإذا كان الحائط بين رجلين، فادعى رجل آخر أن أحد الرجلين أقر أن الحائط له، وأقام على ذلك بينة؛ فإنه يقضي له /٢٩٠/ بحصته منه فيكون بينه وبين الآخر، وإذا كان الحائط في يدي رجل وله جذوع شاخصة فيه على دار رجل، فأراد رجل أن يجعل عليه كنيفا؛ فلصاحب الدار أن يمنعه من ذلك، وليس لصاحب الدار أن يقطع الجذوع، ولكن تترك على حالها، إلا أن يكون شيء لا يحمل على مثلها شيء، وإنما هي أطراف جذوع خارجة من داره فتقطع في قول بعضهم، وإذا كان بيت أسفله لواحد وعلوه لواحد؛ فليس لصاحب السفل أن يهدم سفله، وليس لصاحب العلو أن يبني على العلو شيئا لم يكن قبل ذلك في قول بعضهم. **وقال بعضهم:** له أن يبني ما لم يضر بالسفل، فليس له ذلك. **وقال بعضهم:** إذا انهدم العلو والسفل جميعا؛ لم يجبر صاحب السفل على بنائه، ولصاحب العلو أن يبني السفل، ثم يبني العلو فوقه، ولا يسكن صاحب السفل منزله حتى يؤدي قيمة البناء إلى صاحب العلو. **وقال بعضهم:** لو هدم صاحب العلو علوه، وهدم صاحب السفل سفله؛ أخذ صاحب السفل البناء حتى يعيده على حاله. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة: ومن غيره: ابن عبيدان: في جدار بين بيتين، لأحدهما جريد في موضع منه، وجريد على نصفه ملاصقة له، وعليها له عمار، وليس للآخر عليه

جرد ولا جذوع؟ **فقال من قال:** يكون بين المنزلين /٢٩١/ لصاحبهما. **وقال من قال:** يترك بحاله ولا يحكم به لأحدهما، ولا لهما جميعا حتى يقيم أحدهما البيّنة العادلة. **وقال من قال من المسلمين:** إن العمار على الجدار يقوم مقام اليد، ومن كان له فيه عمار؛ فإنه يحكم به له، ومن عمل بهذا القول فجائز، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وفي رجل اشترى من رجل بيتا عماره[1] طائح، ولجذوع[2] هذا البيت رسم في جدار بيت جاره، وكان ذلك البيت لابنة يتيمة، ثم أراد هذا الرجل أن يدم[3] بيته هذا، ويجعل جذوعه مكان الجذوع التي قد طاحت، وأنكر ولي اليتيمة عليه ذلك، وهل يجوز أن يدم فوق دمام سطح الأول؟ (اختصرت السؤال)

الجواب: إذا صح بالبيّنة العادلة أن دمام هذا البيت الذي اشتراه المشتري على جدار البيت الذي هو الآن لهذه اليتيمة؛ فثابت ذلك وجائز لهذا المشتري أن يعمر على هذا الجدار على ما كان عليه أولا، وإن لم يصح بالبيّنة العادلة؛ فليس للمشتري أن يعمر على هذا الجدار؛ لأن الحاكم لا يحكم إلا بالبيّنة العادلة، وأما إذا صح بالبيّنة العادلة أنّ عمار هذا البيت الذي اشتراه المشتري على هذا الجدار الذي هو الآن لليتيمة، وأراد أن يدم فوق دمام السطح الأول؛ فليس له ذلك، والله أعلم.

---

[1] ( ) هذا في ق. وفي الأصل: عماه.

[2] ( ) هذا في ث. وفي الأصل: الجذوع.

[3] ( ) ق: يدم.

الباب الرابع والثلاثون الدعوى في السقي والطريق

ومن كتاب بيان الشرع: /٢٩٢/ وسئل عن رجل ادعى على رجل أنه دفن له مسقى، وأقر المدّعى عليه بأنه أخرج في ماله، (يعني: المدّعي المسقى)، وقد دفنه هذا، هل يكون قد أقر بالمسقى ويثبت عليه بهذا الإقرار؟ **قال: يعجبني** أن يكون الذي أقر بالدفن مدع لإخراج هذا المسقى في ماله إذا أقر أنه دفن له مسقى، إلا أنه في ماله.

قال: وكذلك لو ادّعى أنه أخذ له عشرة دراهم، فقال المدّعى عليه: "غصبني عشرة دراهم وقد أخذتها منه"؟ أشبه عندي أن يكون مقرا بعشرة دراهم للمدّعي، ومدع غصبه له، والله أعلم.

مسألة: وسئل أبو سعيد: عن شجرة أو فسلة أو نخلة مضرة بالطريق، أو مضرة بساقية لقوم، وربها غائب حيث لا تناله الحجة، **قلت:** ما يكون لأرباب الساقية والمحتسب( ) للطريق أن يفعله في صرف المضرة؟ **قال: معي** أنه يرفع ذلك إلى الحاكم، فإذا صح ذلك مع الحاكم؛ أمر بصرف المضرة، وحكم بذلك من قطع شجرة أو فسلة أو نخلة أو غير ذلك من المضار، ولا يكون عليهم ضمان.

قلت له: فإن لم يكن حاكم؟ **قال: معي** أنّه يرفع ذلك إلى جماعة المسلمين، ويصح ذلك معهم، ويأمروه بصرف المضرة وإزالتها أو قطعها إذا صح معهم ذلك، وكان ربها حيث لا تناله الحجة.

( ) هذا في ق. وفي الأصل: أو المحتسب.

قلت: فيكون على الحاكم أن يستثني للغائب حجته، ولو كان حيث لا تناله الحجة؟ **قال: هكذا معي** أنه يستثني للغائب حجته.

مسألة: /٢٩٣/ أحسب عن أبي علي الحسن بن أحمد: ورجل ادعى علي شركا طريقا أو مجرى، فاعترف بعضهم وأنكر البعض، كيف الحكم بينهم، وإن وجبت له قيمة ممّن تلزم، والمقر يقول: "ما اعترفت لك، ولا يلزمني لك غير هذا"، ما الحكم فيه؟ فليس إقرار أحد الشركاء يلزم( ) الباقين، ولا يثبت له ذلك عليهم إلا بإقرارهم كلهم أو بالبيّنة، وإن أراد يمين من أنكر؛ كان له ذلك عليه، والله أعلم.

مسألة: وسألته عن رجل له قطعة، وعليه فيها ساقية تسقي لقوم، ثم إن أصحاب المسقى ادعوها أصلا، وقال صاحب الأرض إنها له، وإنما هي عليه حملان أو عارية، القول قول من؟ القول قول صاحب المسقى.

مسألة: وقيل: في رجل استعار من رجل مسقى، أو طريقا إلى أرض له أو دار أو مال، وكان ينتفع بذلك إلى أن مات المستعيير، وصح بالبيّنة أن هذا الطريق أو المسقى إنما كان في يد فلان عارية من هذا؟ إن ذلك جائز وتبطل العارية، إلا برأي صاحب العارية، فإن لم يصح أنها عارية، وصح أن الهالك يسلك هذا الطريق، أو يجوز في هذا المسقى إلى ماله، أو يسقي من هذا المسقى هذا المال؛ فذلك ثابت حتى يصح أن ذلك كان منه غصبا.

مسألة: وسألته عن رجل لماله ساقية في مال رجل، ادعى الذي عليه الساقية في ماله أنه حمله فيها يمر بمائه، وقال الآخر: بل هي لي عليك أصل، /٢٩٤/

( ) هذا في ق. وفي الأصل: لا يلزم.

قلت: من المدّعي منهما؟ **قال**: فإذا أقرّ له بالساقية في ماله، أو يثبت له بالبيّنة، ثم ادعى أنها عارية أو حملان ثمرة أو شيء مما يزيل به ثبوت المسقى بعد أن يثبت بإقرار وبينة؛ فهو مدع في ذلك، (يعني: صاحب المال)، وأما إذا أقر المدّعي بالساقية أن هذا المال لخصمه، وأن له فيه إلى ماله هذا، أو لماله هذا ساقية، قال صاحب المال: "ليس لك عليّ ساقية ولا في أرضي لك ساقية، إنما أنا أعرتك ممرا في أرضي أو ساقية في أرضي أو في مالي"؟ فالقول قول صاحب المال مع يمينه؛ لأنه لم يقر له بشيء يثبت عليه، وعلى المدّعي للساقية الثابتة[1] البيّنة، فإن كان قد أعاره ثمرة معروفه لها انقضاء؛ فليس له إذا عمل على هذه الساقية رجعة في هذه العارية إلى تمام تلك الثمرة، وإن كانت ثمرة لا تنقضي، ولم يكن لصاحب الزراعة حيلة إلى سقي زراعته إلا من تلك الساقية؛ فله الأجرة على صاحب الزراعة مذ يوم رجع عليه في العارية برأي العدول إلى انقضاء تلك الثمرة، أو إلى أن يقدر صاحب الغرس على ساقية غير تلك الساقية، أو يأتي حال لا يكون على صاحب الغرس ضرر في إخراجه، فإذا كان إحدى هذا الذي وصفت له؛ لم تبق له حجته بأجرة ولا بغير أجرة في الطريق إذا وقع الدعاوى أنها إن كانت أثرها قائمة، كان حكمها طريقا على /٢٩٥/ ما هي عليه، وعلى المدّعي بما يبطلها البيّنة، وإن كانت غير قائمة العين؛ كان على مدعيها البيّنة بدعواه، وسواء كانت جائزة أو غير جائز أو طريق منازل، أو غير ذلك من الطريق، فانظر فيه.

---

[1] ق: الثانية.

مسألة: وسألته عن رجل ادعى إلى رجل مسقى في أرض لمال المدّعي، وأنكر ذلك المدّعى إليه وأقام المدّعي شهودا أن مسقى هذا المال يمر في هذه الأرض بلا أن يحدوا المسقى؟ **قال:** إذا صح بالبيّنة العادلة أن مسقى هذا المال يمر في هذه الأرض؛ كان على صاحب الأرض أن يخرج لصاحب هذا المال مسقى حيث أراد من هذه الأرض، ما لم يروا العدول أن على صاحب المسقى مضرة في ذلك، والله أعلم بالحق.

مسألة من الأثر: وسألته عن رجل له أرض يسقيها من ساقية لها طريق، وليس يسقي من تلك الساقية إلا هو، اشتراها كذلك أو ورثها، ما يكون حكم تلك الساقية عنده والطريق؟ **قال:** إذا كان يسقي وحده؛ فهي له حتى يعلم أنها لغيره، وكذلك الطريق.

قلت له: إن ادعى رجل تلك الساقية أو الطريق له، وهي حملان عليه لهذا صاحب القطعة؟ **قال:** هو مدع حتى يصح ذلك عليه. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة: ومن غيره: الذهلي: في الطريق إذا وقع الدعاوى من الناس فيها، إذا كانت أثرها قائمة؛ كانت حكمها طريق /٢٩٦/ على ما هي عليه اليوم وعلى المدّعي البيّنة ببطلانها، وإن كانت غير قائمة العين؛ كان على مدعيها البيّنة بدعواه، سواء كان جائزا أو غير جائز، أو طريق منازل، أو غير ذلك من الطرق، كانت في عمار أو خراب، وإن كانت المنازعة في طريق غير جائز مثل طريق الأموال والمنازل؛ فلا يجوز شهادة من له عليها مال أو منزل، ولو كانوا عدولا، والأيمان بينهم فيها، والله أعلم.

مسألة: ابن عبيدان: وفي أناس اختصموا في طريق الأموال، فناس لهم مدخل في مال رجل يمرون منه على ذلك، فرضمه صاحب المال وحوّله جلبة يسقيها مع ماله، وقال: "هذا الدك طائح هنا، وهذا دك التراب من الجدار وأنتم لكم طريق تمرون في المال"، فقال أصحاب الأموال: "لا نرض ترضمه وتسقيه، وتجعل طريقنا في جلبة تشرب" فما ترى في ذلك؟

الجواب: إذا كان لهم طريق عليه في ماله؛ فليس له أن يرضمه ويسقيه، وليس عليهم أن يمروا في الطين.

أرأيت إن أنكر الرضم للدك، وقال: "ليس ليس لكم طريق تمرون فيه"؛ فإذا شهدت لهم شهرة من خمسة فصاعدا أن لأصحاب الأموال طريقا يمرون فيها لأموالهم وهي في هذا المكان؛ قال: أما شهادة الشهرة لا يحكم بها، والله أعلم.

الباب الخامس والثلاثون [الدعوى في]() أنّ له على الميت حقا[1]

ومن كتاب بيان الشرع: وعن الميت إذا ادعى رجل أنّ له /٢٩٧/ عليه حقا، ولم يكن معه بينة وطلب يمين الورثة ما يعلمون هذا الحق على الميت؟ **قال:** على الورثة اليمين أن ما نعلم علينا لك حقا من قبل هذا الميت.

مسألة: وعن أبي الحواري: وعن رجل مات وخلف أولادا، فادعى رجل حقا أن له على الهالك، وطلب يمين كل واحد من الورثة أن يحلف ما نعلم له هذا الحق على والده، هل يلزم كل واحد يمين؟ **فعلى ما وصفت:** فنعم، له ذلك على جميع الورثة البالغين منهم، فإن طلبوا يمين المدّعي؛ فليس على المدّعي إلا يمين واحد أن هذا الحق له على والدهم، وذلك إذا طلبوا جميعا يمين هذا المدّعي، وإن طلب واحد بعد واحد؛ فكلما طلب إلى واحد منهم هذا الحق على والده، كان له اليمين على المدّعي، وذلك أنه كلما حلفه واحد من الورثة؛ وجب له الحق في صة هذا المحلف.

مسألة: وأما إذا ادعى الحق على الميت وأنكر ذلك الورثة؟ فإن صح ذلك بالبيّنة، وإلا يمين الورثة ما يعلمون قبلهم() حقا مما يدعي على هذا الميت.

مسألة: وأما الذي ادعى الحق على الميت فأنكر ذلك الورثة؟ فإن على الطالب البيّنة أنّ دينه باق على الهالك إلى أن مات. **وفيه قول آخر:** أن الدّين ثابت حتى يصح الوفاء بالبيّنة، والله أعلم.

() ق: في الدعوى. ١

() هذا في ق. وفي الأصل: ما قبلهم.

مسألة: وعن رجل إدعى على رجل هالك حقا، فقبل له /٢٩٨/ بعض أرحامه به ثم رجع؟ فما يلزمه ذلك إلا أن يكون دفعه عن حقه حتى ذهب المال والبيّنة التي له بالحق.

مسألة: وزعم هاشم أن الخصمين إذا اختصما، فادعى أحدهما على صاحبه دينا من قبل أبيه، أو من قبل رجل غائب، وقال: "أخبرني"، ولم تكن بينة؟ فعلى المدّعى عليه اليمين، فإن نكل خصمه؛ حبس حتى يعطي أو يحلف، وإن ادعى لنفسه ولم تكن بينة؛ فعلى المدّعى عليه اليمين، فإن نكل؛ حلف المدّعي وأخذ حقه، فإن نكل؛ فلا حق له.

قال غيره: نعم، وهذا إذا ادعى الحق على الخصم من قبل أبيه أنه أخبره، أو أخبره غيره أن عليه لأبيه كذا وكذا، أو نحو هذا؟ **فقال من قال:** هاهنا اليمين على المدّعى عليه خاصة. **وقال من قال:** إن رد اليمين إلى المدّعي؛ حلف لقد أخبره والده أو فلان أنّ عليه له كذا وكذا.

مسألة: وذكرت في امرأة هلكت، وادعى رجل أن عليها له حقا، وطلب يمين الورثة، فاحتج من يقوم بأمر أولاد الهالكة أنهم لم يبلغوا، وقال الذي يطلب الحق أنهم قد بلغوا، على من البيّنة؟ فالبيّنة على الطالب أنهم قد بلغوا، فإذا أحضر البيّنة على بلوغهم؛ كان عليه أن يدعوهم إلى الحاكم، فإن لم يحضر على بلوغهم؛ لم يكن للحاكم أن يدعوهم أو يحتج من يقوم بأمورهم تلك.

مسألة عن أبي الحسن بن أحمد: وسألت عمن ادعى حقا على ميت، وللميت بنات /٢٩٩/ لا يعرفهن الحاكم ولا يعرفهن الخصم، كيف يكون الحكم بينهم؟ **فعلى ما وصفت:** فإن الحاكم يحتج على بنات الهالك بمن يعرفهن من الثقات، أن يحضرن دعوى المدّعي، أو يوكلن في ذلك، وإذا كانت الدعوى على

الميت ممن حضر من الورثة؛ فهو خصم ويحكم على جميع الورثة بما صح على الهالك. **وقال بعض**: لا يحكم على أحد من الورثة حتى يحضر. **وقد قيل: إن موسى بن علي** كان إذا صح عنده الحق؛ حكم به، ولم يحتج على أحد، والله أعلم.

من كتاب الضياء: ومن أقام على الهالك بينة بدين؛ فهو لهم، ولا يكلفون البيّنة أنه مات وعليه دينهم، ولكن على أهل الميت أن يقيموا البيّنة مما ادعوا هؤلاء من حقوقهم أن الميت قد برئ منها قبل موته، وليتق الله الطالبون، لا يأخذون إلا حقا.

مسألة: ومن جامع ابن جعفر: وإذا ارتفع إلى الحاكم رجل يدعي دارا وأرضا في يد رجلين وارثين، فادعى أنه اشتراها من الميت الذي ورثاها منه، وأحد الوارثين غائب والآخر شاهد، فأقام شاهدين؟ فإنه ينبغي للحاكم أن يقضي على الشاهد بجميع ما قامت به البيّنة، ولا يلتفت إلى غيبة الغائب من قبل أن الشاهد خصمه في ذلك؛ لأن الدعوى إذا كانت على الميت، فأي الورثة حضر فهو خصم، فإن أقام البيّنة على الميت بدين، فأي الورثة /٣٠٠/ حضر؛ فهو خصم في ذلك سواء كانوا اقتسموا الدار والأرض أو لم يقتسموها، ينبغي له أن يمضي القضاء في ذلك كله على الصغير منهم والكبير ونحو ذلك. قول أبي علي موسى بن علي رَحِمَهُ ٱللَّهُ.

وقال أبو عبد الله محمد بن محبوب رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لا يحكم على واحد منهم حتى يحضر.

قال أبو المؤثر رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لا يقضى على غائب من الورثة في حصته حتى يحضر، أو يحضر له وكيل ويمضي القضية على من حضر في حصته خاصة.

قال أبو الحواري رَحِمَهُ ٱللَّهُ: بهذا نأخذ.

مسألة: ومن مات وعليه دين، وورثته بالعراق، وقامت عليه بينة؟ فإن كان له وصي؛ أمر أن يقضي عنه، وإن لم يكن له وصي؛ دفع أهل الحقوق في حقوقهم وبيع من ماله إن لم يكن له ورق، قضى أهل الدين، وذلك بعد قيام البيّنة العادلة، ثم يستحلف أهل الدين أنهم لم يقبضوا حقهم، فإن حلفوا؛ قبضوا، وإن كانوا قد دخلوا في القضاء وعرف ذلك، وأقروا به؛ فعليهم البيّنة أنه مات وبقي من حقهم كذا وللوارث حجته إذا وصل، والله أعلم.

مسألة: قال محمد بن علي: قال مسلم بن إبراهيم: حكم سليمان بن عثمان والي صحار: (**معي** أنه أراد: سليمان بن الحكم والي صحار): في رجل كان له على رجل دين دراهم، فماتا جميعا وترك أولادا، فأقام ولد أحد الرجلين بينة أن لوالدهم على والد هؤلاء من /٣٠١/ المال كذا وكذا، وقد أتى على سنون، فحكم لهم أبو مروان بدين أبيهم على ولده في مال أبيهم.

قال الناسخ: حتى يصح أن الدّين باق إلى أن مات الرجل الذي عليه، وإن لم يصح ذلك؛ فلا يثبت، والله أعلم.

مسألة: وكان أبو الحواري يقرأ كتابا فيه مسائل عن أبي يحيى بن أبي( ) ميسرة: وعن رجل هلك وخلف ألف درهم وخلف ابنا له، فأتى رجل إلى ابن الهالك، فقال له: "هذه الألف درهم دين على والدك لي"، فقال له الولد: "صدقت"، ثم إن الولد سلم الألف الذي ادعى أنها دين على والده؟ **قال أبو يحيى:** إن

( ) زيادة من معجم الفقهاء والمتكلمين الإباضية.

كان( ) سلمها برأي حاكم؛ لم يلزمه الذي صدقه على أنها وديعة شيئا، وإن كان سلمها برأي نفسه؛ كان عليه أن يسلم إلى الذي صدقه على أنها وديعة ألف درهم.

قلت لأبي الحواري رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ما تقول فيها؟ **قال**: هذا **يعجبني** قوله إذا سلمها برأي حاكم؛ لم ألزمه لصاحب الوديعة شيء، وإذا سلمها برأي نفسه؛ ألزمته له الألف. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة: ومن غيره: الصبحي: ومن صدّق من يدعي على من هو وارثه حقا بغير بينة، إذا بدا له الرجوع بعد التسليم؛ ففي ذلك اختلاف؛ **وقيل**: التسليم جائز وفيه أيضا اختلاف، والله أعلم.

( ) هذا في ق. وفي الأصل: شاء.

الباب السادس والثلاثون الدعوى والحكم في السلف

ومن كتاب بيان الشرع: ومن جواب أبي الحسن رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وعمن كان عنده دراهم يسلفها، فتسلف من عنده رجل شيئا من تلك الدراهم، فلما حل الأجل أنكره وجحده ونزلا إلى اليمين، **قلت:** كيف يحلف /٣٠٢/ المسلف؟ **فعلى ما وصفت:** فإن كان المسلف أعلم المتسلف أنّ الدراهم لغيره، وليس هي له، فيكون المطالبة واليمين لمن له السلف، وإن كان لم يعلمه بذلك، ولا يعلم المتسلف الجاحد الحق الذي جحده إلا لهذا الذي سلفه؛ استأذن هذا المسلف صاحب السلف في أن يأذن له ويجعل له ذلك، أن يحلف الجاحد على ما جحده من سلفه، فإن أذن له بذلك؛ حلفه عليه، وإن رد الجاحد اليمين إلى المسلف؛ فيجعل صاحب الحق حقه للمسلف حتى يحلف عليه، والله أعلم بالصواب.

مسألة: ومن جواب أبي الحسن رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وعن رجل يتسلف من رجل دراهم، فلما حل الأجل ادعى أحدهما نقض ذلك، **قلت:** القول قول من يكون؟ **فعلى ما وصفت:** فإذا قال المتسلف وقص قصة ينتقض بها السلف في قول المسلمين، فإن كانت عنده بينة على قوله ذلك الذي ينقض السلف، وإلا فاليمين للذي أنكر قوله إذا كان المدّعي قد أقر بالسلف، ثم ادعى ما ينقضه، وإنما تكون اليمين في الربا على القصة، فإذا حلف على القصة؛ نظر الحاكم فيها، فإن كانت مما ينقض السلف؛ نقضه على حسب هذا عرفنا في غير الربا، والله أعلم بالصواب.

مسألة: ومما يوجد عن هاشم وموسى: وعن رجل سلف رجلا بتمر وهو تاجر يسلف الناس إلى القيظ، فأسلف بتمر وأشهد عليه ولم يذكر الأجل؟ **قال** /٣٠٣/ **الشيخ:** ينتقض السلف، وعلى المسلف البيّنة أنه إلى أجل. **وقال أزهر:** على الذي يطلب النقض البيّنة، وحفظ عن أبي عثمان وتابعه الشيخ.

مسألة: وقال أبو معاوية رَحِمَهُ ٱللَّهُ: في رجل أسلف ببر أو بتمر، ثم قال المتسلف من بعدما خلا: "لم تجعل للمسلف أجلا"، وقال المسلف: "قد جعلت له أجلا"؟ **قال من قال:** إن البيّنة على من يطلب نقضه. **وقال من قال:** إنه فاسد حتى يقيم المسلف بينة أن له أجلا.

ومن غيره: قال: قد قيل هذا. **وقال من قال:** القول قول من يقول أنه ليس له أجل. **وقال من قال:** قول من يقول أن له أجل. **وقال من قال:** إنه إذا اختلفا انتقض السلف إلا أن يصح أحدهما دعواه، وكل من كان القول قوله كان عليه اليمين، والقول قوله مع يمينه.

وعن أبي محمد قال: أنا آخذ بقول من يقول "القول قول المتسلف". **قال: وقد قيل:** القول قول المسلف.

مسألة: وقيل: في رجل أسلف رجلا دراهم، ثم غاب المتسلف عن المسلف مقدار ما يغيب عنه ويفترق، ثم يأتي إليه بدراهم فيها زيوف فيقول: "إن هذه الدراهم التي أسلفتنيها،" فيقول المسلف: "قد أسلفتك دراهم، ولا أعلم أن هذه هي الدراهم التي سلفتكها"؟ إن القول في ذلك قول المسلف مع يمينه بالله لقد سلفتك دراهم، ولا أعلم أن فيها هذا الذي تدعي أنه كان فيها من الزيوف /٣٠٤/ أو ما يرد من النقود.

مسألة: وعن رجل سلف رجلا دراهم سلفا، فقال المتسلف: "إن دراهمك لم تجز عني"، وقد حبسها إلى أجل ثم جاء بها، وقال المتسلف: "لا أعرفها دراهمي"؟ **فقال:** على المسلف يمين أنها ليس بدراهمه؛ **قال:** ولا يحلف ما أعلمها.

قلت: وإن قال المتسلف: "احلف أنت ما هي دراهمك، وإلا حلفت أنا أنها هي دراهمك"؟ **قال:** قد أنصفه.

ومن غيره: وقد قيل: يحلف على العلم؛ لأن الدراهم تشابه، ويوجد ذلك عن أبي علي رَحِمَهُ ٱللَّهُ.

مسألة: ومما يوجد أنه عن أبي الحواري: وعن رجل ادعى على رجل أنه تسلف عليه، فأنكره أنه ما أمره أن يتسلف عليه؟ **فعلى ما وصفت:** فإذا لم يكن مع المدّعي بينة؛ كانت اليمين على المدّعى إليه (وفي خ: عليه) ما أمره أن يتسلف عليه، ولا قبله له حق من قبل ما يدعيه إليه من هذا السلف الذي يدعيه عليه.

ومن غيره: قال: وقد قيل: يحلف ما قبله له حق من قبل ما يدعيه إليه من هذا السلف، أو ما أمره أن يتسلف عليه سلفا هو ثابت عليه إلى هذا [...]( ) قبله له حق إلى هذه الساعة.

مسألة من كتاب الضياء: وإن اختلفا، فقال المتسلف: "لم تدفع إلي ثمن السلف" أو "لم توفني"، فقال المسلف: "افترقنا عن وفاء"؟ فالقول قول المسلف.

( ) بياض في الأصل، ق، ومقداره في الأصل: كلمة.

مسألة: ومن أشهد على نفسه أنه أمر فلانا أن يتسلف عليه، وقد سلف له كذا وكذا /٣٠٥/ من الدراهم بكذا وكذا من الحب، وقد أرهنهن في يده كذا وكذا من المال، ثم احتج أنه هو الذي أسلفه من عنده، وطلب نقض ذلك؟ فإن إقراره جائز عليه، ولا ينتفع بحجته هذه. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة: ابن عبيدان: وفي رجل عليه حق أو سلف لرجل من غير بلده، فطلبه منه، قال: "اصحبني إلى بلدي لأوفيك"، أعليه أن يصحبه، أم على من عليه الحق أن يوصله إليه أم لا؟ **قال:** إن الذي له الحق عليه أن يصل إلى بلد من عليه الحق ليأخذ حقه منه، إلا أن يكون طلب حقه منه فلم يعطه إياه؛ فعلى الذي عليه الحق أن يخرج إلى بلد من له الحق ليعطيه حقه، وأما السلف؛ ففيه اختلاف؛ **قيل:** يكون قبضه من بلد المتسلف. **وقيل:** من بلد الذي وقع فيه السلف. **وقيل:** حيث يقطع فيه الحكم، والله أعلم.

الباب السابع والثلاثون الدعوى في الرهن

ومن كتاب بيان الشرع: من كتاب الضياء: وإذا ادعى رجل على رجل أن معه له رهنا، وعليه فيه دراهم مسماة، فقال المدّعى عليه: "ليس له عليّ شيء، ويعطيني ما أقر به من الرهن"، فقال المقر بالرهن: "لا أعطيه رهنا في يدي، ولم أقر له إلا برهن"؟ فالحكم أن المقر بالرهن يؤخذ به حتى يسلمه إلى صاحبه، وعليه البيّنة بأنّه رهنه معه بكذا وكذا، فإن قال: "إنه لم يقر إلا برهن لم يسم به"؛ أخذ به حتى /٣٠٦/ يسمي بما شاء، فإن سماه بشيء؛ فليس عليه إلا ما أقر به مع البيّنة، فإن ادعى أنه رهنه قيمة ألف درهم، فقال المدّعى عليه: "قد رهنني ذلك، وقد دفعته إليه"، وأنكر الآخر؛ فإنه يؤخذ بما أقر به، ويكلف البيّنة على رده؛ لأنه قد ثبت عليه الرهن بإقراره، فلا يبطل عنه إلا بصحة، والله أعلم. فإن أقر الراهن للمرتهن بمائة؛ فعليه أن يدفعها إليه، أو يسقط من الذي عليه من الرهن، وإن ادعى أنه أرهنه رهنا، فقال المرتهن: "صدق قد رهنتني هذا، وعليه قيمة كذا وكذا"، فقال صاحب الرهن: "لا شيء عليّ فيه، وإنما دفعته إليك بلا شيء"؛ فعلى المقر بالرهن تسليمه، ويؤخذ الراهن حتى يسمي بكم أرهنه، فإذا سمى بشيء؛ فليس للمرتهن إلا ما أقر به المرهن مع يمينه، إلا أن يكون له بينة بأكثر من ذلك، والله أعلم بالصواب.

ومن غيره: مسألة: وعن أبي الحواري: وقلت: أرأيت إن كانت النخلة في يد المرتهن إلى أن مات وخلف ورثة وهم أيتام، وطلب صاحب النخل نخلته( )،

( ) هذا في ث. وفي الأصل: بنخلته.

وأصح بها البيّنة، ولم يكن للأيتام وصي من قبل أبيهم، فإذا أصح صاحب النخلة بنخلته البيّنة، وأنها رهن في يد أبي اليتامى حتى مات، (وفي خ: إلى أن مات)؛ فصاحب النخلة أولى بها وعليه الفداء لليتامى، ولا تجب النخلة للراهن حتى يصح بذلك البيّنة أنّ هذه النخلة إنما كانت رهن في يد /٣٠٧/ الميت إلى أن مات، فإذا لم تشهد البيّنة بذلك، وكانت النخلة في يد الميت يثمرها حتى مات؛ فالورثة أولى بها كانوا يتامى أو بالغين، فإذا صح هذا الرهن وكان المرتهن أو الورثة قد ثمروا النخلة؛ حسبت الثمرة من الحق. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة: ابن عبيدان: ومن ادعى أنه أرهن على رجل سيفا، فقال الذي في يده السيف أنه باعه عليه بيع قطع؟ فالقول قول من في يده السيف أنه اشتراه ببيع القطع، وهو أكثر القول، والله أعلم.

مسألة: ومنه: ومن ادعى على رجل أنه سرق له سيفا، وقال المدّعى عليه: "بل أرهنه عليّ بكذا وكذا"؟ فالقول قول صاحب السيف، ولا يقبل قول من في يده السيف أنه أرهنه إياه، والله أعلم.

مسألة من كتاب الضياء: وإذا تنازع رجلان، فقال أحدهما للآخر: "أنت رهنت معي وأخذت مني دينارا"، وقال الآخر: "رهنت معك دينارا، وأخذت منك درهما"؟ فالدرهم قد اتفقا عليه، ويحلفان على الدينار، ويحلف كل منهما لصاحبه.

مسألة: ومنه: وإذا عرف رجل شيئا له مع رجل، فقال الذي عرف الشيء: "أعرته إياه"، وقال الذي في يده الشيء: "أعطاني"؟ فعن موسى بن علي أن

الشيء لصاحبه الذي عرفه، إلا أن يقيم المدّعي للعطية بينة لعطيته أنه أعطاه، فإن كان معه بينة أنه أعطاه فهو أولى به. /٣٠٨/

مسألة: الفقيه مهنا بن خلفان: والولد إذا ادعى أنّ أباه باع له جميع أملاكه في حياته، وأقام على ذلك بينة عادلة، وادعى بقية الورثة عليه أنك لم تحز[1] المال في حياة أبيك وهو في يده إلى أن مات، فإن كان عندك بينة بحوزه فات بها، أترى لهم حجة في هذه الدعوى عليه؟ **قال:** فيما عندي إذا قامت البيّنة العادلة للولد ببيع أملاكه والده له في حياته؛ فحوز الوالد تلك الأملاك قبل صحة البيع الواقع فيها إلى أن مات لا أراه، فما تقوم به الحجة له وخاصة إذا لم يدعه ملكا له قبل وقوع البيع فيه بعلم من ولده؛ فلا يغير ذلك ولا ينكره؛ لأن الأب ليس كغيره من سائر الناس، فتثبت الحجة له بحوزه مال ولده؛ لأن له اليد في مال ولده بالإعانة له فيما يراه من مصالح ماله، وغير ذلك من إباحة التصرف في مال الولد على رأي من رأى له ذلك في ماله، ولو لم يكن خروجه له من عنده، وذلك بدليل السنة، وهي: «أنت ومالك لأبيك»[2]، فكيف إذا كانت هذه الأملاك خارجة من عنده، فكان له فيها السبيل أوكد على ما قالوه فيما بين الولد[3] والوالد[4].

---

[1] هذا في ق. وفي الأصل: تحزا

[2] أخرجه ابن ماجة، كتاب التجارات، رقم: ٢٢٩١؛ وأحمد، رقم: ٦٩٠٢؛ والشافعي في مسنده، ص: ٢٠٢.

[3] في النسخ الثلاث: الوالد.

[4] ث: الوالدة.

وقد قيل بمثل ذلك بين الزوجين اللذين لهما السبيل على أموال بعضهما بعض بالإعانة والكفاية إذا كان من بعضهما في أموال بعض ما ثبت به اليد للغير أن لو كان ذلك، فلم ير الفقهاء مثل ذلك يدا من /٣٠٩/ مثل هؤلاء مع عدم الادعاء على ما يوجد عنهم؛ لأن الزوج يعين زوجته في مالها، وكذلك الشريك هو لاحق بمن ذكرنا، ولو كان أجنبيا في مال شريكه؛ لأن له اليد بالشركة، وإذا ثبت هذا في الشريك والزوجين؛ فما ظنك بالأب، وهو معي إن لم يكن بذلك أولى منهم، فلا يكون دونهم وعلى هذا فالولد أولى بعوض ثمن ماله من مال الله على ما قامت به البيّنة، والبيع ماض على أصح ما قيل فيه، وليس لسائر الورثة حجة عليه بعد شهادة البيّنة له به، والله أعلم.

مسألة: الزاملي: وفي الورثة الذين ورثوا أموالا، وحاز أحد منهم تلك الأموال إلى أن مات، ولم يعلم شريكه تغييرا عليه، فادعى شريكه أن نصيبه باق في هذه الأموال وأنها لم تقسم؛ **فأكثر القول**: إن قوله مقبول، ولا يبطل حجته حوز شريكه عليه، وكذلك إن مات هو ومات الحائز، ولم يبق إلا بنوهم، فادعى بنو الذي حيز عليه أن الأموال باقية لم تقسم، وادعى الآخرون أنّا وجدناها في يد أبينا ولم نعلم لأحد فيها حقا؛ ففي ذلك اختلاف؛ **وأكثر القول**: إنها أموال الهالك الأول على ما كانت عليه حتى يصح قسمها أو بيعها، أو وجه يزيلها عن حالها، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وإذا كانت الدعوى على الهالك؟ **فقول**: كل من حضر من الورثة فهو خصم ويكفي عن شركائه. **وقول**: /٣١٠/ كل واحد منهم خصم عن نفسه، وليس بخصم عن شريكه؛ **ويعجبني** هذا القول، وأما المدّعي للمال أنه أعطاه الهالك إياه؛ وقد وقع في قسم رجل غيره، فإن شاء خاصمه الذي بيده

المال، وإن شاء خاصم الورثة جميعا، وكل من أراد( ) منه الخصومة منهم فهو خصم له، والله أعلم.

مسألة عن الشيخ أحمد بن مداد رَحِمَهُ اللَّهُ: وفي رجل باع مالا لرجل بيع خيار إلى مدة معلومة، وقد جرى الحكم من بعض المسلمين بتحريم غلة بيع الخيار، والمدة بعد لم تنقض، فأراد من له الحق أن يأخذ حقه أو حازه البائع، وإن كان البائع مات وجاء المشتري يطلب دراهمه من ورثة البائع، وأخرج صحة البيع بخط قاض، أو من يجوز خطه، فأنكره ورثة البائع ذلك، كيف الحكم؟ **قال**: في ذلك ثلاثة أقاويل: **قول**: إذا صح البيع الخيار بخط قاض، أو قامت به البيّنة؛ فالبيع ثابت وحوزه ليس بشيء، إلا أن يدعيه البائع أنه فداه بعلم من المشتري، وهو حاضر لا يغير ولا ينكر، فيكون المال لورثة البائع، وتبطل حجة المشتري. **وقول**: إذا صح الأكل والحوز والمنع بعلم من المشتري؛ فلا حجة للمشتري إلا أن يقيم المشتري بينة أن البائع أكل ذلك المال بقعادة أو طناء أو هبة ثمرة، وإلا فحوز البائع حجة إذا صح الأكل بعلم من المشتري، ولا يحتاج إلى الادعاء، وإنما الادعاء على الأحياء. **وقول**: إذا أقام المشتري البيّنة أنّ /٣١١/ بيعه باق ببيع الخيار؛ ثبت ذلك، ولم يكن حوزه حجة، وكان والدي يحكم بالقول الأول، أنّ ما في الأوراق هي ثابتة من بيع الخيار إذا كانت المدة لم تنقض، حتى يصح ورثة البائع أن هالكهم قد فدى ذلك البيع، وكان يقول: لو ألزمنا المشتري البيّنة على ما في أوراقه، لتلفت أموال الناس، وأما إذا مات المشتري وكان البائع حيا؛

( ) هذا في ق. وفي الأصل: أد.ا

فالأوراق ثابتة عليه حتى يصح الفداء، هكذا وجدته في آثار المسلمين، والله أعلم.

الباب الثامن والثلاثون في[1] الدعوى في الفضة والذهب والدراهم

ومن كتاب بيان الشرع: وسئل عن رجل ادعى على رجل أن له عليه مائة دينار مثاقيل، فقال المدّعى عليه: "عليّ له مائة دينار عدنية"، أو ادعى عليه مائة درهم، فقال: "عليّ له مائة درهم مزيفة"، أو قال: "مائة دينار نبهرجة"؟ فإن كان كلامه هذا وإقراره متصلا؛ فالقول قوله، وإن كان قطع بسكوت بين قوله :"مائة دينار" أو "مائة درهم"، ثم قال: "عدنية" أو "نبهرجة" أو "مزيفة"؛ لم يقبل قوله وعليه نقد ذلك البلد.

مسألة: وعن رجل دفع إلى رجل دابة أو دراهم فتصدق بها، ثم جاء صاحب الدراهم يطلب ما كان له، فقال الأمين: "أمرتني أن أتصدق بها"، وقال الآخر: "جعلته معك أمانة"، لمن يكون القول؟ فإنا نرى أن عليه الضمان، إلا أن يكون معه بينة أنه أمره أن يتصدق /٣١٢/ بها، فإن أعجز البيّنة؛ فعلى صاحب الدراهم أو الدابة اليمين ما أمره أن يتصدق بها، ثم ليأخذ منه دراهمه أو دابته.

مسألة: وسألته عن رجل ادعى على آخر ستة دراهم إلا دانقا من الدراهم، فأقر أنه اشترى من عنده شجرا بسبعة دراهم، كيف الحكم في ذلك؟ **قال: معي** أنه يلزمه أن يسلم إليه ما أقر أنه اشتراه من عنده، وإن طالبه الآخر؛ لزمه أن يسلم إليه.

مسألة: وعن رجل كان يطلب رجلا بمائة درهم، فقامت له البيّنة عليه بخمسين درهما، وجاء رجل فأقر له بخمسين أخرى، وقال: "أنا الذي كانت عليّ

[1] زيادة من ق.

الخمسون، ولكن اشتبه عليّ الشهود"؟ فإنه يؤخذ منه الخمسون التي أقر بها على نفسه، ويؤخذ من الآخر خمسون بشهادة الشهود.

مسألة: وعن رجل يطلب رجلا بدراهم وهو يجدها، ثم جاء رجل فقال: "أنا عليّ هذه الدراهم التي تطلب إلى فلان، وليست على فلان، إنما كانت عليّ"؟ **فقال:** يستوفيها من الذي اعترف بها وأقر بها.

ومن غيره: قال: لصاحب الحق الخيار؛ إن شاء أخذها من المقر بها، وإن شاء أخذها من الذي هي عليه.

مسألة: قلت لأبي محمد: ما تقول في رجل يرفع على رجل بعشرة دراهم فينكره وينزل إلى يمينه، كيف يحلفه؟ **قال:** يحلفه ما قبله له حق من قبل هذه العشرة دراهم بوجه من الوجوه.

قلت: فإن حلفه ما له /٣١٣/ عليه عشرة دراهم؟ **قال:** نعم.

مسألة: وعن رجل ادعى على رجل دراهم مسماة، فقال المدّعى عليه: "قد كانت عليّ له، وقد دفعتها إليه"، فعلى من البيّنة، وعلى من اليمين؟ فالبيّنة عندنا على المدّعى عليه؛ لأنه لما أقر ثبت حق المدّعى عليه، ثم ادعى هو دفعها، فرجع هو المدّعي للدفع، فعليه البيّنة على ما ادعى من الدفع، واليمين على المنكر للقبض.

ومن غيره: قال: وقد قيل هذا. **وقال من قال:** إنه إذا قال: "قد كان عليّ لك كذا وكذا، وقد سلمته إليك"، أو "دفعته إليك" متصلا بإقراره بذلك؛ جائز، وأما إذا قال: "عليّ لك كذا وكذا، وقد سلمته إليك"، ولم يقل: "قد كان عليّ"؛ فلا ينفعه ذلك على حال.

وعن رجل ادعى على رجل أنه رهنه قيمة ألف درهم بمائة، فقال المدّعى عليه: "قد رهنتني قيمة ألف درهم، وقد دفعته إليك"، وقال الآخر: "لم تدفع إليّ شيئا"، كيف الحكم فيه، ومن المكلف البيّنة؟ فإذا أقر أنه رهنه ألفا؛ فهو المأخوذ بما أقر به، ويكلف البيّنة على رده؛ لأنه [قد ثبت عليه الرهن بإقراره](١).

مسألة: وعن رجلين كانا يتجاذبين بينهما كيسا من دراهم، وكل واحد منهما يدعيه، لمن هو؟ فكأنه يراه للذي هو لمن في يده الكيس، إلا أن يجيء الآخر ببينة الذي في يده أسفل(٢) الكيس.

قال غيره: وقد قيل: الذي في يده الدراهم هو ذو اليد. **وقال من قال:** كلاهما ذو يد في(٣) /٣١٤/

مسألة: وفي رجلين ادعيا كيسا في أيديهما؟ **قال:** هو بينهما نصفان.

وإن قال أحدهما: "لي نصفه"، وقال الآخر: "لي كله"؟ **فقال:** الذي ادعى النصف له الربع وللآخر ثلاثة أرباع.

وقال الربيع: إذا كان أصل الكيس في يد أحدهما، والمال في أصل الكيس ورأس الكيس في يد الآخر؛ فإن المال للذي الأصل في يده حتى يقيم الآخر بينة.

وقال أبو عبد الله: نأخذ بالقول الآخر.

---

(١) زيادة من بيان الشرع (٢٠١/٣٠). وفي ق: علامة البياض.

(٢) ق: بياض بمقدار كلمة.

(٣) هكذا في الأصل، ث. وفي ق: في ا. ولعله: في ذلك.

ومن غيره: قال: وقد قيل: إنه بينهما نصفان. **وقال من قال**: إن الذي رأس الكيس في يده أولى؛ لأن رأسه[1] موضع قبض صاحبه.

مسألة: وسألته عن رجل أقرض رجلا دراهم، فلما سأله إياها، وقال الآخر: "إنها كانت مضاربة عندي" أو "وديعة"؟ **قال**: ليس ذلك بشيء، هي قرض، إلا أن يجيء ببينة.

قلت: أرأيت إن قال صاحب الدراهم: "إنها مضاربة"، وقال الآخر: "هي قرض"؟ **قال**: هي قرض، إلا أن يجيء صاحب الدراهم ببينة.

ومن غيره: قال: أما الأول، فالقول قوله إنها مرابحة أو وديعة على ما يقر به، والآخر الذي يدعي القرض، فليس ذلك إليه معنا، وهي وديعة أو مرابحة؛ لأنه مدع لنفسه مال صاحبه، ولعل في المال ربح من المضاربة، وليس قوله أنّه أقرضة ماله حجة عليه؛ لأنه مدع لذلك، إلا أن يصح عليّ ذلك، على حسب هذا عرفنا.

مسألة: وعن أبي يحيى: (**معي** أنه أراد: ورجلان) ادعيا على رجل أن عليه لهما ألف درهم، /٣١٥/ فقال لرجل: "أنا أعلم أن عليّ ألف درهم لأحدهما، ولا أدري أيهما"؟ **قال أبو يحيى**: يحلف لكل واحد منهما يمينا، فإذا حلف للأول؛ كان إقرارا منه للآخر.

قال أبو الحواري: الذي يوجد عن أبي معاوية رَحِمَهُ ٱللَّهُ: إنّ عليه لكل واحد منهما ألف درهم.

---

[1] ( ) هذا في ث. وفي الأصل: رأسل.

قلت له: من أي جهة وجب عليه لكل واحد منهما ألف درهم؟ **قال:** لأنه يقال له: "ادفع الألف إلى صاحبها"، فإذا قال: "لا أعرف أيهما"، وكلاهما يدعي؛ **قيل له:** "أعط كل واحد منهما ألف درهم".

ومن غيره: عن الشيخ أبي نبهان: أما ما صح معه لزومه له، فتنازع فيه اثنان أو أكثر، ولم يعرفه لأيهما؟ فإن تبرع من ذاته أن يعطي كل واحد منهما مقداره، فتطوع لمعنى الخروج من الشبهة على معنى الاستحاطة؛ فهو الورع في موضعه ما لم يمنع من ذلك فيدفع، وإلا فليس عليه إلا حق واحد لا غيره، وقد صح معه أنه لأحدهما فخفي عليه، فالأمر فيه راجع إلى الحكم إن لم يصطلحا على شيء يصح لهما جوازه، وأيهما أتى فيه بالبيّنة؛ فهو له مع يمينه في شهوده لخصمه إن أرادها منه ولابد منها، وإن عجزا عنها؛ فاليمين في الحق نفسه على كل منهما، وإن أتى كل واحد بها على دعواه؛ فاليمين على كل واحد لخصمه في شهوده ما يعلم أنهم شهدوا له بباطل، ولابد منها لمن طلبها، فمن نكل عنها؛ فلا شيء له، وإلا /٣١٦/ فهو فيما بينهما على ما يكون عليه الدعوى منهما في الحكم.

وفي قول أبي الحواري عن أبي معاوية رَحِمَهُمَااللَّهُ: إن عليه أن يعطي كل واحد منهما ذلك الحق بتمامه؛ لأنه يقال له: "ادفع إلى كل واحد حقه"، فيكون كذلك ولا يبين لي في ثبوته إن صح إلا على وجه الاحتياط تطوعا، لمعنى الخروج من الشبهة تورعا، إلا أن يدفعه إلى أحدهما أو يقسمه فيما بينهما، لا على علم، ولا في صحة حكم، ولا رضى من خصم، فيبقى في ضمانه حتى يصح معه أنه له، أو ما أتلفه على ربه، وإن لم يعرفه في موضع القسمة؛ لأنه دون حقه، ولا شك لعلمه الذي لا يشك فيه أنه لأحدهما، إلا أنه لا يدريه فأتى فيه على الشكر ما ليس له أن يأتيه إلا على التراضي بينهما في موضع جوازه لهما وثبوته

منهما، فكيف يجوز أن يبرأ من الحق، أو مما يبقى على هذا الشك. **(انتهى ما أردنا نقله هنا.** وتمام المسألة لمن أرادها في الجزء الذي أكثره عن أبي نبهان، آخر المسألة التي مطلعها: وعمن نسي الآخرة، ودخل في أعمال الجبابرة).

(رجع) مسألة: أحسب عن أبي عبد الله محمد: وقلت: أرأيت إن ادعى عليه مائة دينار، فقال المدّعى عليه: "عليّ لك مائة دينار عدنية"، وقال الطالب: "بل هي مائة دينار تامة"؟ **فأقول:** إنها دنانير على ما يتعامل أهل بلدهما في دنانيرهم كانت تامة أو ناقصة، وإن كانا في غير بلدهما وفي /٣١٧/ ذلك تبايعا؛ فهي على دنانير ذلك البلد، والله أعلم.

ومن غيره: وقال من قال: إذا كان ذلك متصلا بإقراره ولم يقطع؛ فإنما عليه ما أقر به، وإن قطع ذلك بسكوت أو كلام غيره، ثم قال بعد ذلك؛ كان عليه دنانير أهل البلد.

مسألة: وسئل عن رجل ادعى أن له عليه عشرة دراهم، فقال: "نعم هي لك، وقد أوفيتك إياها"، هل يقبل قوله؟ **قال: معي أنه قيل:** هو مقر على نفسه، ويكون مدعيا بالوفاء، وعليه البيّنة بما ادعى.

مسألة: وسألته عن رجل ادعى على رجل خمسين درهما، فأنكر وقال أنه استوفى، أيكون هذا إقرارا أم لا؟ **قال: معي** أن هذا لا يكون إقرارا منه.

قلت له: فإن ادعى إليه خمسين درهما فأنكر، وعجز خصمه عن البيّنة وطلب يمينه، فلما أراد أن يحلف، أقر المدّعى عليه أن خصمه قد استوفى، يكون هذا إقرارا أم لا؟ **قال: معي** أنه إذا كان منكرا؛ فهو على إنكاره.

مسألة: وسألته عن امراة ادعت على زوجها ألف درهم، والدراهم ستة دوانيق، فأحضرت بذلك شاهدي عدل، وأقر الزوج أنها ألف درهم، والدرهم درهم عدني، وأحضر بذلك شاهدي عدل، القول قول من؟ **قال:** القول قول بينة المرأة.

مسألة: وسئل عن رجل ادعى على رجل أنه أقر له بدراهم فأنكر، فكيف يجري اليمين؟ **قال:** يحلف يمينا ما قبله له حق مما /٣١٨/ يدعي أنه أقر له بدرهم فيما يشبه عندي.

مسألة: فإن ادعى دراهم؛ فحص[١] حتى يتبين كم وزنها.

مسألة: وسألته عن رجل له حق لا يعرف كم هو، وأنكره ذلك مع الحاكم، وطلب يمين خصمه، فرد اليمين إليه وعنده له عشرين درهما، فشك في شيء منها، وطلب أن يحلف على ما يعرف، هل يجوز له ذلك؟ **قال:** **معي** أنه يجوز له ذلك، وكأني رأيته أن يخبره بالباقي، فإن لم يفعل؛ فلا شيء عليه على معنى قوله.

مسألة: وسألته عن رجل ادعى على آخر أن له عنده دينارا وأنكر المدّعى عليه، وطلب المدّعي يمين المدّعى عليه، فادعى أنه قد كان حلفه عليه يمينا قبل هذا، وأنكر أنه لم يحلفه؟ **قال:** **معي** أنّ عليه البيّنة أنّه حلفه، فإن أحضر بينة، وإلا كان عليه اليمين.

قلت له: فإن رد المدّعى عليه اليمين إلى المدّعي، فحلف أن له عنده دينارا، ما يلزمه الحاكم للحالف؟ **قال:** **معي** أنه إذا حلف أنّ له عنده دينارا؛ كان عنده

---

[١] ق: فحض.

له مثقال؛ لأن الدينار مثقال، وهو معروف أنه مثقال؛ لأنه لو صح له عليه عشرة دنانير؛ كان له عليه عشرة مثاقيل.

مسألة: وعن رجل ادعى على رجل مائة درهم، وأحضر عليه شاهدين وحكم عليه الحاكم بهما، فسلمهما إلى الطالب، ثم عاد الطالب فادعى عليه مائة درهم أخرى، وأحضر عليه شاهدين آخرين بمائة درهم، هل يثبت له عليه /٣١٩/ هذه المائة؟ فلا نرى هذا يثبت عليه؛ لأنه صار بريئا مع الحاكم بالتسليم الأول المائة التي سلمها إلى الطالب، فإذا وجبت له البراءة مع الحاكم؛ لم يكن للطالب عليه مائة أخرى، إلا أن يأتي بشاهدين يشهدان عليه، ويؤرخان في هذه المائة تاريخا يعرف أنها وجبت عليه بعد تسليم المائة الأولى، أو يشهد أن هذه المائة غير المائة التي أولا التي حكم بها الحاكم، فتثبت عليه مائة أخرى.

مسألة: وإذا ادعى رجل دينارا على رجل ألف درهم دين في صك، جاء به باسمه، ثم جاء بالبيّنة أن ذلك المال بعينه لغيره، وأنّه قد وكله بالخصومة فيه؛ فإنه يقبل ذلك منه؛ لأن الوكيل يقول: "لي على فلان"، (يعني: الذي وكلني)، وهو صادق في ذلك. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة: ابن عبيدان: ومن ادعى على آخر أنه أقرضه مائة لارية، وقال الآخر: "لا، بل أعطيتني إياها أمانة"؟ **فقال بعض:** إن القول قول مدعي الأمانة. **وقال بعض:** إن القول قول مدعي القرض، وهو أكثر القول، والله أعلم.

مسألة: ومنه: من ادعى على رجل أنه أرهن عند رجل حليا بكذا وكذا، أو قال من بيده الحلي "إنه اشتراه قطعا"؟ فالقول قول من بيده الحلي إذا قال: "إنه اشتراه قطعا"، والله أعلم.

ومن غيره: وفي رجل في يده آنية مثل: وعاء صفر أو غيره، فادعاه رجل /٣٢٠/ أنه له، وأنه في يد هذا الرجل إلا بالرهن، فقال الذي في يده: "إنه اشتراه منه"؟

فالجواب: إن القول قول الذي يدعي الشري؛ لأنه في يده، والبيّنة على الذي يدعي الرهن، هكذا حفظته من جوابات الفقيهين محمد بن عبد الله بن مداد، وصالح بن وضاح، والله أعلم.

مسألة عن الشيخ أحمد بن مداد: في رجل عنده نخلة يحوزها ويثمرها، وادعاها رجل أنها له، وأنها عند الآخر إلا ببيع الخيار؟

الجواب: إن القول قول الذي في يده المال مع يمينه أنه يبيع القطع، والبيّنة على البائع أنه ببيع الخيار إلى مدة كذا، والله أعلم.

مسألة: ومن جامع أبي زكرياء: اختصم رجلان إلى شريح، فقال أحدهما: "إني استودعت هذا وديعة، فأبى أن يردها عليّ"، فقال له شريح: "رد على الرجل وديعته"، فقال: "يا أبا أمية إنه حجر، إذا رأته الحبلى ألقت ولدها، وإذا وقع في الخل غلا، وإذا وقع في التنور برد"؛ فسكت شريح ولم يقل شيئا حتى قاما.

مسألة عن الشيخ ناصر بن خميس: وفيمن اتهم من تلحقه التهمة أنه سرق له ثوبا أو صيغة[1]، وشكا به عند القائم بأمر المسلمين، وادعى عليه قطعا بالسرق، ولم يقل: "اتهمه"، فحبسه القائم زمانا طويلا، أيلزم الشاكي شيء على هذه الصفة أم لا؟ **قال:** عليه التوبة من ذلك، وأما الضمان؛ فلا أعلم عليه

[1] هذا في ق، ث. وفي الأصل: ضيغة.

ضمانا إذا لم يأخذ من ماله شيئا /٣٢١/ بسبب تلك الدعوى وهو منكر لها، والله أعلم.

مسألة عن الشيخ سالم بن سعيد الصائغي: في رجل اتّهم بأخذ شيء من أموال الناس ظلما، فلزمه الحاكم في ذلك، فأقام الحجة عليه فيه، فادعى أنه أخذه لفلان بأمره، ما الحكم بينه وبين من ادعى أنه أخذه له بأمره؟ **قال:** فيما عندي أنه قد أقر بأخذ هذا المال إقرارا يلزمه به ضمانه، ودعواه على فلان لا يقبل منه؛ لأنه يريد أن يزيل عن نفسه الضمان، والمدّعي لا يعطى بدعواه ما يدعي؛ لقوله ﷺ: «لو أعطي الناس على دعواهم لاستحل قوم دماء قوم وأموالهم»( )، ولا يبين لي غير أن لهذا المال مأخوذ به من أقر بأخذه، ودعواه على الآخر لا تقبل منه حتى يصح بغيره.

قال الفقيه مهنا بن خلفان: لم يبن لي إلا أن المتهم ثابت عليه ما أقر بأخذه، وإن صح ما ادعاه على غيره أنه أخذه له بأمره، فليس يحول ذلك عنه ما قد لزمه بإقراره بأخذه؛ لأنه يمكن مع صحة أمر من ادعى عليه أن يكون بقي المأخوذ عنده في يده، ولم يصل إلى الأمر شيء منه، إذا لم يدع تسليمه إليه بعد أمره بأخذه، وإنما ادعى الأمر عليه فقط، وخاصة إذا كان الآمر غير مطاع في أمره، فلا أراه على هذا ضامنا بنفس الأمر، بل الضمان يختص به المأمور وهو الأخذ له دونه، اللهم إلا أن يكون الآمر مطاعا، فأخذه المأمور بأخذه، /٣٢٢/ ولم يستطع مخالفته؛ إذ هو ممن له السلطان عليه، فإذا صح ذلك فيما معي

( ) أخرجه بمعناه كل من: مسلم، كتاب الأقضية، رقم: ١٧١١؛ وابن ماجة، كتاب الأحكام، رقم: ٢٣٢١؛ وأبي عوانة في مستخرجه، كتاب الحج، رقم: ٦٠٠٦.

شريكان في الضمان، هذا بأمره المطاع فيه، وهذا من فعله اللازم عليه الضمان به، فهذا ما بان لي.

(رجع) **قلت له:** فإن قال لما لزمه الحاكم وأقام الحجة عليه: "أخذه فلان، لم آخذه أنا"، أيقبل قوله؟ **قال:** لا يبين لي قبول قوله؛ لأن قوله هذا خارج مخرج الشهادة، وشهادة الواحد لا تجزي ولو كان كأبي بكر الصديق وعمر بن الخطاب، ولا يصح قبول الشهادة إلا بعدلين مرضيين وأين هما في زماننا، وعلى الوجهين الأول والآخر لا حجة على المشهود عليه، ولا على المدّعى عليه فيما عندي.

قال الفقيه مهنا بن خلفان: أما ما ذكره في جوابه أنه شاهد على غيره، فإن كان شهد شهادته تلك قبل الإقرار منه؛ فهو كما قال، وإن كان أراد ذلك بعدما أقر بأخذه عند القائم عليه به؛ فإني لا أبصر وجه الشهادة منه في هذا الموضع؛ إذ لا يكون الخصم شاهدا ولا الشاهد خصما، وإنما يجري على كل واحد منهما حكمه، فيلزمه الحكم في هذا أن يؤخذ بإقراره، ولا يقبل منه دعواه بعده على غيره في أخذه دونه، ولا إنكاره لما ثبت على إقراره على ما بان لي من هذا المعنى، والله أعلم.

مسألة عن الشيخ ناصر بن خميس: وفيمن ادعى على آخر كذا لارية، أو كذا شاخة، ولم يقل: "فضة"، أو /٣٢٣/ "كذا دواكري"، ولم يقل: "صت" ولا "نحاس"، أو "كذا من تمر" أو "مكوك حب"، ولم يقل: "من يقال" أو "عطار" أو "المكوك الوافي أو الصاع"، أهذه دعوى مسموعة أم لا؟ **قال:** أما قوله: "عليه لي كذا لارية"، ولم يقل: "صدية فضة"؛ فيوجد فيه اختلاف، وأما الدراهم فيوجد في الأثر أن الدراهم معروفة، وكذلك عندنا المحمدية معروفة، والدواكري تشبه؛

لأن بعض الدواكري بوفلسين وبوأربعة والشاخة كذلك معروفة، ويعجبنا أن يفسر ذلك عند دعواه على خصمه كل شيء بعينه أنه فضة أو نحاس أو غير ذلك، وكذلك التمر والحب والمكوك والصاع، والله أعلم.

مسألة: ومنه: وفيمن قال: "إني شاك من فلان يضربني"، أو "يدخل بيتي بغير إذني"، فهذه دعوى مسموعة، أم هذا فعل مستقبل؟ **قال:** إنه فعل مستقبل، والله أعلم.

مسألة: الصبحي: وفيمن ادعى شيئا أصلا أو غيره في يد غيره، ولم يقرّ له به من هو في يده، ولم ينكر دعواه علانية، وأخذه المدّعي ولم يعارضه الآخر ولم يمنعه ولم يسلمه، أيحل لمن اطلع على ذلك ولاية هذا المدّعي الأخذ، وأكل هذا الشيء أو شراؤه منه؟ **قال:** أما ولايته فثابتة إن كانت له ولاية متقدمة. وفي الأثر: إن المتداعيين على الولاية ما لم يضلل بعضهم بعضا، وأما شراء ذلك الشيء والأكل منه؛ **فلا يعجبني** إلا برضى المنزوع /٣٢٤/ منه هذا في الاحتياط والورع والجائز، والله أعلم.

مسألة: ومنه: ومن ادعى حقا على بدوي، فقال: "مهوب على هذا الحق"، أيكون هذا إنكارا إذا كان لغتهم كذلك؟ أم حتى ينطق بالقول الصحيح؟ **قال:** إذا لم ينطق بما يعقل منه؛ أخذه الحاكم، إما أن يقر أو ينكر إذا كانت الدعوى صحيحة وطلب الخصم ذلك، وأدركت بعض حكام المسلمين يستفهمون من لم يصرح الإقرار والإنكار حتى يجيبهم بلا أو نعم، وهذا من يجيز (لعله: وهذا على قول من يجيز) للحاكم أن يحكم بعلمه.

ومنه: وكذلك إذا ادعى بدوي على بدوية، وقال: "إنها جوزتي"، وقالت المرأة: "جوزي" (بتقديم الجيم على الزاء) بلغتهم، أيحكم عليهم بالزوجية في جميع

ما يجب في ذلك على هذا اللفظ أم لا؟ **قال:** وهذه أيضا مثل الأولى وأكثر ما جاء في آثارهم إنهم لا يحكمون إلا باللغة الصحيحة، ولعل بعضا لا يبعد ذلك ويخرج معناه حكم الحاكم بعلمه، والله أعلم.

مسألة: الزاملي: وإذا شكا رجل من أناس أنهم قد هددوه أو شتموه، ولم تكن عنده شهود فطلب منهم اليمين، فأرادوا الوالي أن يحلفهم على نظر الصلاح، يجوز ذلك أم لا؟ **قال:** لا يضيق ذلك على الوالي على نظر الصلاح، والله أعلم.

الباب التاسع والثلاثون الدعوى في الملكة والعتق

ومن كتاب بيان الشرع: ومما يوجد عن أبي علي رَحِمَهُ اللَّهُ: وعن رجل ادعى رجلا أنه /٣٢٥/ عبد له، وادعى العبد أن رجلا أعتقه وأقام البيّنة، أيكلف بينة أن فلانا أعتقه وهو يملكه؟ **قال:** يكلف البيّنة أنّ فلانا أعتقه وهو عبده.

قال أبو سعيد: معي أنه إنما يكلف العبد البيّنة على هذا إذا صح عليه الملكة لهذا.

مسألة: وأما العبد، فإذا ادعى على سيده أنه أعتقه ولم يكن معه بينة؛ حلف له سيده أن فلانا هذا عبد لك مما ملكت يمينك إلى ساعتك هذه، ما خرج منك بعتق، فإذا حلف على هذا، قيل للعبد إن كنت صادقا فيما قلت عليه، فاجتهد في فكاك نفسك من ملكته وأهرب عنه جهدك، وإن كنت كاذبا فاتق الله وارجع إلى رضاء سيدك، والله أعلم بالعدل في هذا وغيره.

مسألة: ومن جواب أبي عبد الله: وعن رجل ادعى عليه غلامه أنه أعتقه، فقال السيد: "أعتقته إذا مت"، سألت: على من البينت؟ فالبيّنة عندنا على السيد، فإن أعجز البيّنة على ما ادعى كان العبد حرا وعلى العبد يمين بالله ما يعلم أن سيده إنما جعل عتقه بعد موته.

مسألة: وقال: في رجل أعطى امرأة له غلاما صغيرا من جارية له، وقبلته منه، ثم قالت: "إن مت عجما فهو حر"؟ فقال: أنها لا تبيعه، فإن ماتت عجما كما قالت فهو حر، وإن لم تمت عجما فهو عبد.

قلت له: فإن زوجها أنكرها العطية، وأباع الجارية /٣٢٦/ وابنها -هذا العبد-، ما يلزمها في ذلك؟ **قال:** تحاكمه، وإن كان لها على ذلك صحة، وإلا فالقول قوله مع يمينه أنما قبله لها حق مما يدعي إليه من قبل عطية هذا العبد.

قلت: فلها على المشتري يمين؟ **قال:** نعم، إن طلبت يمينه كان لها عليه يمين لقد اشترى هذا العبد، وما يعلم لها فيه حقا مما يدعي من قبل هذه العطية.

قلت: فهل لها أن تبيعه وتحول بين المشتري وبينه؟ **قال:** إن كان مستغنيا عن أمه وقدرت على ذلك فلتفعل، وإن لم يكن مستغنيا عن أمه، تركته وأشهدت على ذلك ما قد كان من قولها وما منعها من أن يحول بينهما وبينه.

قلت: فهل عليها غير اجتهادها في ذلك؟ **قال:** لا.

مسألة: وعن أبي علي رَحِمَهُ ٱللَّهُ: في رجل يشهد في صحته أنه إذا حدث به الموت فمماليكه أحرار لوجه الله، وذلك قبل موته بسنين ثم مات؟ فهم أحرار عندنا.

وقلت: إن قال الورثة: "إنما كان له يوم أشهد بهذه الشهادة غلام أو أكثر"، وقال المماليك: "نحن له يوم أشهد بهذه الشهادة"؟ فالقول عندنا ما قال العبد، وعلى الورثة البيّنة بما استفاذ بعد الشهادة.

وكذلك قال: في رجل أعطته زوجته نصف مالها، ثم تعايشا نحو عشرين سنة، ثم هلكت الزوجة واختلف الزوج وورثة زوجته؟ فأقول والله أعلم: إن البيّنة على الورثة بما أحدث الهالك بعد العطية.

مسألة: ومما يوجد عن أبي علي رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وسألته عن رجل ادعى عبدا، وأقام البيّنة أنه اشتراه من مولاه فلانا، وأقام العبد البيّنة أنّ مولاه ذلك أعتقه، ولم توقف إحدى البينتين؟ **قال:** بينة العبد أولى من بينة الطالب.

مسألة: وعن رجل كان معه غلام له قدم به أرض غربة، قال الغلام: "أنا حر"، على من تكون البيّنة؟ **قال:** على العبد.

مسألة: وسألته عن رجل قال: "إن مت من مرضي هذا فغلامي حر"، فمات فادعى الغلام أنه مات من مرضه ذلك، وقالت الورثة: "فإنه صح من مرضه ذلك ومات"، على من البيّنة؟ **قال:** معي أن البيّنة على العبد أنّ السيد مات من مرضه ذلك.

قلت له: فإن قال: "إن مت فغلامي حر" فمات؟ **قال: معي** أن العبد حر ولا بينة عليه، ولا على الورثة.

مسألة عن أبي الحواري فيما أحسب: وعن رجل ادعى على عبد أنه مملوك له لا لأبيه، وقال العبد: "أنا حر"؟ **فعلى ما وصفت:** فإنه على المدّعي لهذا العبد البيّنة، فإذا أحضر البيّنة أنّ هذا العبد مملوك له أو لأبيه كان العبد مدع للحرية، وعلى العبد في الحرية البيّنة من بعد أن يصح أنه عبد لهذا الرجل، فإذا لم يصح على هذا الأسود عبودية، فهو حر حتى يصح أنه عبد بالبيّنة العادلة.

مسألة: وسألته عن رجل أقر فقال: /٣٢٨/ "أنا غلام زيد" أو "عبد زيد" أو "مملوك زيد"، هل يكون هذا القول يوجب عليه الملك لزيد؟ **قال:** لا يبين لي ذلك.

قلت: فإن قال: "أنا غلام لزيد" أو "ملك لزيد"، هل يلزمه الملك بإقرار؟ **قال:** قد قيل ذلك.

قلت: فإن قال: "أنا ملك زيد"؟ **قال:** هو أقرب إلى الثبوت، ويعجبني أن يثبت عليه الملك لزيد بإقراره.

قلت: فإن قال:" أنا خادم لزيد" أو "أنا لزيد"؟ **قال:** يثبت عليه بذلك.

قلت: فإن قال: "أنا مولى زيد"؟ **قال: معي** أنه لا يثبت عليه الملك؛ لأنّ المولى يكون سيدا ويكون من العصبة.

مسألة: وسألته عن رجل اشترى عبدا ثم أخبره أنه حر؟ **فقال:** إن كان سأله حين اشتراه فقال: "أنا مملوك"، فليكاتبه بالذي اشتراه ولم يجز بيعه، وإن كان لم يقبله ولم يجز بيعه، فليعتقه وليحتسب ثمنه.

ومن غيره: قال: وقد قيل: ليس عليه تصديقه إلا أن يشاء هو ذلك، وإنما هذا إذا صح بالبيّنة أنه حر، وذلك إذا كان قد أقر أنه مملوك لمن باعه أو قال له أن يشتريه.

مسألة: رجل اشترى عبدا من رجل، ثم إن المشتري ادعى أن البائع باعه حرا أو عبدا مغتصبا أو عبدا لفلان، فقال فلان: "إن العبد له"، أو أنكر والبائع ينكر ذلك، وقد قبض المشتري العبد ووزن الثمن أو لم يقبضه؟ فإذا تقاررا على البيع الصحيح، وإن لم يقبضه فإن الثمن على المشتري، /٣٢٩/ ولا يقبل قوله على البائع إلا بالبيّنة، فإن أقر المشتري أنه حر؛ عتق العبد، وكذلك إن أقر أنه لرجل من الناس؛ فإن البائع يؤمر بتسليمه إلى المشتري، ويؤمر المشتري بتسليمه إلى من أقر له به إذا صدقه المقر له، ولا يرجع على البائع بشيء إلا أن يصح بينة على ما يدعي، وعنه إن كان ظهر به عيب كان مع البائع وهو يدعي بينة أنه بايعه حر أو مغتصبا أو عبدا لفلان وفلان يدعي ذلك أو ينكره، فأما إذا قال المشتري أنه حر؛ فإن العبد يعتق ويرجع المشتري على البائع بأرش العيب. وكذلك إذا أقر لأحد وسلمه إليه رجع بأرش العيب، وإذا كان المقر له لم يصدقه، والعبد في يد المشتري رده بالعيب.

وعنه: إن اشترى أمة وكانت عنده شهرا ثم إدعت أنها حرة وأقامت على ذلك البيّنة، هل يرجع عليها بما أنفق عليها؟ فإن قامت بينته أنها كانت عالمة أنها حرة يوم اشتراها فلم تقل شيئا ولم تنكر البيع، فله أن يرجع عليها بما أنفق عليها، وإن لم تقم بذلك بينة ولم تقر هي بذلك، فليس له أن يرجع عليها بشيء، والحمد لله وصلى الله على رسوله محمد النبي وآله وسلم.

مسألة: وعن رجل يقر أنه كان لفلان وأعتقه أو قال إنه من عتقاء بني فلان، أو سريح بني فلان ما يكون حكمه؟

الجواب: إن حكمه /٣٣٠/ الحرية حتى يصح أنه مملوك أو مقر بذلك، فأما قوله: "أعتقني فلان"، فإن حاكمه لا يثبت له وعليه البيّنة إذا أنكر فلان.

قلت له: فإن فلانا رجل غائب ممن لا تبلغه الحجة؟ **قال:** قد قلت أيضا إذا لم يقر بالملكة؛ كان حكمه حكم الحرية حتى يصح العتق، وقوله: "أعتقني فلان"، لا يثبت عليه عند السامع ملكه، إنما ذلك إذا حاكمه فلان وأنكر أنه عنده، ولم يعتقه كان على العبد البيّنة بالعتق، وعلى الآخر اليمين أنه عبده ما خرج بعتق، فأما لو قال: "أنا حر"؛ كان على المولى البيّنة أنه عبده، والله أعلم.

قلت: فإنه أقر بالملكة والعتق في لفظة واحدة؟ **قال:** إن قدم إقرار الملكة ثم قال: "اعتقني"، لم يقبل قوله ولم يستعمل. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

قال المؤلف: قد جاء شيء من معاني هذا الباب في جزء إنفاذ الحكم.

الباب الأربعون في الحيل في الأحكام

ومن كتاب بيان الشرع: وإذا كان على رجل دين، أو صداق لزوجته، فخيف منه أن ينكر ماله أو يلجئه، فادعى عليه جميع ماله بحدوده، وأنه للمدعى عليه دونه؟ فإن أقر به؛ فقد انقطع الأمر، وإن قال إنه له؛ أخذ عليه الحاكم إقراره.

مسألة: وإن اشترى رجل من رجل مالا وعدم البيّنة؟ فالحيلة فيه أنه يبيعه من غيره (خ: لغيره)، ممن يثق به في /٣٣١/ حضره (خ: بحضره) من رب المال، ويشهد أنه باعه عليه بلا حاجز ولا مانع، فإن ادعى مدع أنه في يده؛ طلبت منه البيينة أنه له، وأنه في يده وسلم البائع من أقامه البيّنة، فإن أمكنه أن يحدث فيه حدثا بحضرة الشهود ليشهدوا أنه قد أحدث فيه بلا دافع ولا مانع، وأن اليد يده؛ فهو جيد أيضا.

مسألة: ومن سرق سرقة، فأراد دفع الحد عن نفسه؟ فليحتج أنه اشتراها، فإنه لا قطع عليه، إلا أن تقوم عليه بينة، وكذلك إن احتج أن الذي سرقه لولد لم يقطع، وكذلك من زنى بجارية فيحتج أنها له وأن له فيها شريك؛ فإن هذا بشبهة.

مسألة: ومن أرجى يمينا لوجه بحيلة فلم يفطن له من استحلفه؟ فلا يجوز ذلك في حقوق الناس، ويجوز عند السلطان في غير حقوق الناس، وإذا أراد السلطان أن يحلف رجلا؛ فليقل: "أنا ليس أحلف، فإني أمرني السلطان أحلف، حلفت"، فإن أمره باليمين فقد أكرهه؛ لأن أمر السلطان إكراه إذا خاف على نفسه أو ماله. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة: ومن كتاب المصنف: ومن ضرب سارقا نقب بيته، وأدخل رأسه فقتله؟ فذلك جائز. فإن حلف؛ فليحلف ما قتله، ويحرك لسانه ظالما له، (يعني بقوله: ظالما لما له بينه وبين نفسه).

مسألة: ومن أراد الحيلة في اليمين؛ فليقل فيها: "فالله ولاه"؛ /٣٣٢/ لأن الله تعالى ولاه أمور المسلمين.

مسألة عن أبي عبد الله محمد بن سعيد الشجبي وقال: إن خاف اليمين بالصدقة والعتق والطلاق؛ أعطى إنسانا ماله، فإذا أحرز المعطى؛ ثبت ذلك، وإن أعطاه زوجته ثبت، ولا إحراز عليها فيه إذا قبلته وخالع زوجته، فإذا حلف بالصدقة والعتق والطلاق، فلا يلزمه ذلك إذا حنث ثم يستر عليه؛ لأن العطية أسلم وأثبت عند الله من إقراره كاذبا، والله أعلم.

الباب الحادي والأربعون فيمن يدعي لنفسه حقا من قبل هالكه أو غيره

من كتاب بيان الشرع: وإذا ادعى ورثة الميت إلى رجل حقا لميت وصح؟ فعليهم الأيمان أنهم يعلمونه، وقد كان له عليه، وما يعلمون أنه زال عنه بوجه من الوجوه، فمن حلف؛ استحق حصته، ومن نكل عن اليمين؛ لم يكن له شيء.

مسألة: في رجل يرفع على امرأة إلى حاكم، ويقول: "إن أخاه كان زوجها، ومات وخلف عندها مالا، وهو وارثه"، والحاكم يعلم أنه أخوه أو لا يعلم، وطلب يمين المرأة، ما يقول له الحاكم؟ فالحاكم يأمر الخصم أن يحضر البيّنة على ما يدعي على خصمه إذا أنكر خصمه دعواه، فإن أعجز البيّنة، وطلب يمينه؛ حلف له على ما يوجبه الحق من اليمين، وإن علم الحاكم بدعوى الخصم من إقرار من المدّعى عليه؛ لم يحكم بذلك الحاكم؛ لأنه لا يحكم بعلمه في الدعاوى، فإن كان حاكما يلزم الخصمين حكمه، وكان من السلطان /٣٣٣/ أو ممن يقوم مقام السلطان؛ ولي الحكم غيره، وكان هو شاهد بعلمه.

مسألة: وذكرت في امرأة ادعى بعض ورثتها أو غيره أنها شهدت له بحق، وأن ورثتها كانوا يسمعون ذلك بمحضر منهم، وأنكر ذلك الورثة أنهم لم يسمعوا ذلك، وطلب يمينهم أنهم ما سمعوا ذلك من المشهدة التي ورثوها؟ **فعلى ما وصفت:** فعليهم اليمين ما يعلمون أن قبلهم لهذا في هذا المال حقا من قبل ما يدعي من سماعهم لهذه الشهادة، فعلى هذا يلزمهم اليمين فيما معي.

مسألة: وعن رجل ادعى على رجل حقا كان لأبيه عليه، زعم أنه أخبره أو بلغه ولم يكن له بينة، وكره المطلوب أن يحلف فقال: "احلف أنت"؟ **فقال:** يحلف أنّ أباه أخبره أو بلغه.

قلت: لم يرض بذلك؟ **قال:** فيحلف هو.

قلت: فإن كره؟ **قال:** فيحبس حتى يحلف أو يعطي.

مسألة: ومن جواب أبي الحواري فيما عندي: وقد فهمت ما ذكرت من أمر سليمان بن محمد، وأمر الهندي، فإذا صح معك بالبيّنة أن فتح أشهد لسليمان بكل ما كان له، وأن سليمان طالب مما عليه لفتح الهندي، فإذا نزل إلى اليمين وطلب إلى غريمه أن يحلف ما يستروا عنه لفتح الهندي شيئا إذا أراد يمينهم على هذا، وإن أراد أن يحلفهم ما قبلهم لسليمان من قبل ما يدعي هذا الحق من قبل فتح الهندي؛ كان ذلك له، فإن ردوا اليمين إليه؛ لم يكن عليه يمين، إلا أن يكون يريد هو، فيحلف لقد أقر معه /٣٣٤/ فتح الهندي، أو أخره من يثق به أن على هذا الفتح الهندي كذا وكذا، وهذا بعد أن يصح بالبيّنة العادلة أن مال فتح هذا الهندي لسليمان بن محمد، وإنما عليه اليمين بالعلم ما يعلمون أن عليهم لفتح الهندي، وما معهم ولا ستروا مالا لفتح إلى اليوم، إلا أن ينصب سليمان بن محمد اليمين أن لفتح على هذا كذا وكذا قطعا؛ فعند ذلك يحلف المدّعى عليه قطعا، فافهم ذلك، والحمد لله رب العالمين. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة من منثورة الشيخ سالم بن سعيد الصائغي، ولعلها عنه: ومن ادعى على آخر أن عليه كذا لارية فضة لفلان الهالك وأنا وارثه، وعليه لي من قبل إراثه من فلان الهالك، أيكون دعواه مسموعة إذا لم يعلم القائم بصحة موت الهالك، وكيف في ذلك؟

الجواب: أما من ادعى حقا لميت هو وارثه، أو ادعى إرثا من ميت، والحاكم لا يعرف الميت ولا يعلم بإرث هذا منه؛ فهذه عندي دعوى مسموعة، وعلى

المدّعي البيّنة بموت ذلك الميت، وأنه هو وارثه إن ادعى الكل أو البعض؛ فعليه الصحة بدعواه، وبذلك الحق الذي يدعيه، فإن جاء بالصحة؛ حكم له بها، وإن لم يأته بالصحة وطلب اليمين من خصمه؛ فله عليه يمين علم، هكذا حفظته من آثار المسلمين، والله أعلم.

مسألة: الصبحي: وفيمن ادعى لهالكه حقا على أحد وأنه وارثه، أتسمع دعواه ويحضر له خصمه من غير صحة /٣٣٥/ أن هالكه مات، وأنه هو وارثه، وكذلك إن ادعى عليه حقا لهالكة وأنه هو وصيه، والمسألة بحالها؟ **قال**: لا تسمع دعواه إلا بعد صحة موت من له الحق، وأن هذا المدّعي وارثه، أو ورث شيئا من ماله، وأما الوصي لا تسمع دعواه لمن توصى له إلا أن يكون وصية في اقتضاء ديونه، أو يكون وارثه، وكذلك إن كان هذا الميت ترك أيتاما، وكان هذا الوصي رحما للأيتام؛ جاز فيه الاحتساب، وسمعت دعواه، هكذا قيل.

قلت: وتكفي شهادة الشهرة بموت هالكه وأنه وصيه أو وارثه؟ **قال**: إن الشهرة لا تجزي في الحكم، ولا تقوم مقام شاهدين.

قلت: وإن جهل الحاكم، وأرسل للمدعى عليه وأمره بتسليمه إليه من غير صحة موت الهالك، أو أنه وصيه أو وارثه؟ **قال**: قد خالف الحاكم ما يؤمر به، ولا ضمان عليه إذا لم يصح حياة من له الحق، وبطلان دعوى هذا المدّعي أنه وارثه، والله أعلم.

وقال في موضع آخر: الجواب: لا يحكم بتسليم هذا الحق لهذا الطالب إلا أن يصح موت هالكه ومعرفة الوارث؛ فحينئذ يحكم لكل واحد منهما بحصته، وفي جواز حكم الحاكم بالشهرة في مثل هذا اختلاف، وإن صح الموت، والوارث

بالبيّنة، فطلب من عليه الحق يمين الوارث أنه لا يعلم لهالكه وارث غيره؛ فعليه اليمين بالعلم، والله أعلم. **انقضى.**

الباب الثاني والأربعون في أكلة الوارث والمقر والبائع، وفيمن يأكل مال غيره أو يدعيه عليه، وفيما يثبت إليه، وما أشبه ذلك

/٣٣٦/ **ومن كتاب بيان الشرع: وسئل أبو سعيد محمد بن سعيد** -رضيه الله-: عن رجل هلك وترك من الورثة اثنين ولدين، وكان أحدهما يحوز ما ترك والدهما، ويثمره دون أخيه إلى أن مات، هل يكون موته حجة لورثته على أخيه فيما ورث من أبيه؟ **قال: معي** أنه قيل في ذلك باختلاف.

قلت: فإن ذلك الذي في يده المال يدعيه، ويحوزه في غيبة أخيه إلى أن مات الذي كان في يده المال؟ **قال: هذا معي** مثل الأول.

قلت: فإن ادعاه بحضرة أخيه، فلم ينكر ذلك عليه إلى أن هلك، وفي يده المال؟ **قال: معي** أن حجة الذي لم يكن في يده المال، ولا أنكر دعوى أخيه عليه بحضرته قد بطلت مع من علم ذلك منه في الحكم بالظاهر. **وقال قد قيل:** إذا لم تقم لمن في يده المال من أحد الورثة حجة؛ ثبتت له المال دون غيره، أن جميع الورثة فيه شرع إلى النسل الثاني، وليس للنسل الثالث حجة إلا بحجة تثبت له ميراثه من والده عن جده. **وقال من قال:** ميراث النسل ما كان النسل ثابتا في المال، ما لم تنقطع حجته منه بزوال المال بحجة تقطع سبب الميراث، وهذا قيدته على معنى ما أجابني فيه، وعرضته عليه، **فقال:** هكذا عندي.

مسألة عن أبي علي الحسن من أحمد: أفتنا -رحمك الله-: في مال أعرفه لقوم، باع منه أحدهم حصة على رجل، ومات الرجل المشتري وخلف ورثة،

وبقي المال في يد القوم، (أعني: القوم الذين باعوا الحصة)، وورثة المشتري لا يغيرون ولا ينكرون، والقوم ينصرفوا( ) في المال، /٣٣٧/ ويبيعون منه، ثم مات أحد القوم وأوصى بنخلة للمسجد من المال، أيجوز للمحتسب أن يدخل في هذا أم لا؟ الذي عرفت: إن في أكلة البائع والمقر اختلاف؛ **فبعض يقول**: إن أكله البائع والمقر إذا كان المال في أيديهما ليسها بحجة على المشتري، ولا المقرور له، إلا أن يتداعيا المال مع الأكل. **وبعض يقول**: إن أكلهما للمال حجة لورثتهما، وهذا على ما يبين لي إذا كان البائع يأكل المال، ويدعيه إلى أن مات المشتري، وحازه على ورثته بعده، ولم يغيروا ذلك إلى أن مات؛ فهو أولى به، وورثته أولى بالمال، وما أزاله منه وجعله على هذه الصفة؛ فجائز ذلك، ولا يضيق على المحتسب ذلك، إلا أن يكون عند المحتسب علم من ذلك أن البائع أطعمه ثمرة المال الذي اشتراه منه، أو أنّ الورثة لم يعلموا بشري صاحبهم فيطلبوه؛ فعلمه أولى به، والله أعلم، انظر في ذلك ولا تأخذ منه إلا بما وافق الحق والصواب، إن شاء الله.

مسألة: وعن رجل خلف مالا وأولادا يتامى، فشهر بعد ذلك أن زيدا اشترى شيئا من مال هؤلاء الأيتام، وثبت في يده يحوزه ويأكله حتى مات، هل يجوز لأحد أن يشتريه من ورثته على هذه الصفة أو يزرعه لهم؟ **قال**: إذا احتمل حلال ذلك البيع بوجه؛ خرج ذلك عندي في حكم الاطمئنانة جائز إذا اطمأن إلى ذلك الداخل، وأما في الحكم؛ فلا يثبت ذلك إلا بما يصح.

( ) هكذا في ق، ولعله: يتصرفوا

وقلت: إن بلغ أحد اليتامى /٣٣٨/ بعد ذلك، فلم يغير البيع، ولم يقل شيئا، هل يثبت البيع من أول ما وقع في حكم الظاهر بسكوت من بلغ من اليتامى، ولم يقع منه نكير يحكم أو اطمئنانة؟ **فمعي أنه قد قيل:** إذا علم اليتيم ببيع ماله بعد البلوغ ولم يغير ولم ينكر؛ ثبت عليه في الحكم. **وقيل:** لا يثبت عليه إلا أن يدعى عليه بعد البلوغ فلا يغير، أو يموت المشتري بعد بلوغه وعلمه بالبيع، ولم يغير ذلك.

مسألة: وسألته عن رجل هلك والده وترك مالا صح عليه معه أنّ ذلك المال مغتصب في يد والده؟ فقال له: حلال، ثم قال: وما يدريه لعل والده أخذه بحله.

قلت له: إن والده معه في الولاية، أو إن كان والده غير ثقة؟

قال أبو معاوية: السبيل واحد كان في الولاية أو لم يكن في الولاية.

مسألة: وعن رجل كان في يده مال يأكله، فسأل عنه، فقال: "هذا المال لفلان"، ثم أكله إلى أن مات، ثم ادعاه الذي أقرّ له به، وقال: "قد أقرّ لي صاحبكم"؟ فإني أرى إن كان قوله ذلك إقرار صحيحا؛ فهو لمن أقر له به، وإلا فإنه يضعف عندي، وهذا الإقرار مختلف فيه؛ **فمنهم من قال:** إذا أقر فقد ثبت عليه. **ومنهم من يقول:** حتى يقول: "إشهدوا".

مسألة: وعن رجل كان في يده مال فأقر به لغيره بحضرة وارثه، ثم كان المال في يده يحوزه ويمنعه، ويأكله مثل ما كان أول إلى أن مات، فأراد الوارث أخذه، هل له ذلك؟ **قال:** معي أنه إذا لم يرجع يدعيه عليه بعد إقراره؛ فقد ثبت إقراره /٣٣٩/ عليه.

مسألة: وعن أبي علي الحسن بن أحمد: وأما الذي اعترف لزوجته بربع ماله ثم تباريا، وكان هذا المال في يده يحوزه، ويمنعه ويثمره، وهي في موضع يبلغها علم

ذلك، ولم تغير ولم تنكر حتى مات؛ **ففي أكثر القول:** إن المال للورثة (خ: لورثته)، وأما الذي علم بإقراره لها، ورآه في يده إلى أن مات؛ فليس له الدخول فيه مع الورثة؛ لأن علمه حجة عليه، وهو شاهد عليه بإقراره لها إذا طلبت ذلك، وشاهد لورثته بحوزه ومنعه، إلا أن يصح معه زوال هذا المال منها، ويسمعه يدعيه عليها، وهي عالمة بدعواه عليها، ولم تغير ذلك، ولم تنكره، والله أعلم.

مسألة: وعنه: وما تقول رحمك الله، في رجل أقر لولده بأرض معروفة، وشربها معروف من الماء، ربع ماء من فلج معروف من مائه بحق عليّ له، وليس ذلك له بوفاء، والولد يعرف الحق، والشاهد يعرف ذلك، وكان هذا الإقرار في صحته، إلا أن الولد ما حاز ذلك ولا منعه، ولم يزل هذا المال الذي أقر له به والده يحوزه ويثمره، وفسل في الأرض نخلا، وكان يثمرها ويحوزها إلى أن حضرته الوفاة، والولد غائب، فثبت له عند الوصية الأرض التي كان أوصى له بها، وثلاثة آثار ماء، وأنقصه ثلاثة آثار ماء، فلما جاء الولد من غيبته، وقد مات والده غير ذلك، وقال: أنا، كان أقر لي بربع ماء، ولا أقبل إلا ربع ماء، ما يكون حال الإقرار، وما يجب للولد في هذا الإقرار (خ: المال) الموصوف سبيله /٣٤٠/ فإذا كان هذا الإقرار منه في صحته؛ ثبت ذلك للولد إذا شهد له بذلك شاهدا عدل، أو كان هو عالما بالإقرار، وما ينازعه فيه منازع من الورثة، فحوز الوالد المال على ولده ليس بما يزيله عنه، وإذا صح الإقرار، وقامت به البيّنة؛ كان له الإقرار إذا شهدت البيّنة بذلك، فإن عارضه أحد الورثة في ذلك؛ رفع أمره إلى الحاكم، وأحضر بينة، وإن سالموه الورثة؛ كان له أخذه، وإن صح مع الورثة الإقرار بشاهدي عدل يعرفون عدالتهما؛ لم تكن لهم معارضة الذي أقر له بالمال،

والله أعلم، انظر في جميع ذلك، ولا تأخذ منه إلا ما وفق الحق والصواب، إن شاء الله.

مسألة: محمد بن بارسه[١] **عن عمر بن محمد بن موسى، عن أبي علي** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: **قال أبو حفص عمر بن محمد بن موسى عن أبي جابر:** في رجل قال لرجل أجنبي أو لأخيه أو لأخته: "إن كل مال له فهو لفلانة قضاء بحق عليه"، ثم أكله هو إلى أن مات، ثم طلبه المشهود له بالمال، وقال الورثة: "إن أبانا والدنا أكل هذا المال إلى أن مات"؟ **فقال أبو حفص: قال أبو علي:** إن مأكلة المال لا تضر المشهود له حتى يأتوا ببينة عدل يشهدون أن المشهود له كان عالما بالقضاء، وكان المشهد يأكل المال بعلم المشهود له، فإذا كان كذلك؛ فلا شيء للمشهود له، وليس على الورثة ورثة الميت بينة أن أباهم كان يأكل هذا المال على المشهود له ويدعيه؛ إنما الادعاء على الحي، وأما الميت؛ فليس على ورثته /٣٤١/ إلا بينة أن أباهم كان يأكل هذا المال بعلم من المشهود له، ولكن العلم والادعاء على الحي. **قال أبو عبد الله:** أخاف أن يكون في هذا وهم على أبي علي، **وقال:** عليهم البيّنة أيضا أن أباهم كان يأكل هذا المال على المشهود له، وهو عالم بذلك ولا يغير، وليس عليهم بينة أن أباهم كان يأكل هذا، ويدعي بعلم من المشهود له، ولكنهم إذا شهدت بينتهم بالعلم، وأما الحي فإذا كان رجل يأكل مال رجل بعلم منه حتى مات الآكل؛ فهو لورثة الآكل، وإن لم يدعه عليه.

---

[١] ث: يارسه.

مسألة: ومن جواب أبي عبد الله: وعمن أكل مالا وادعاه على رجل قد هلك، ثم طلبه ورثته إليه، أو مات الآكل، **قلت:** كيف يكون القول فيها؟ فعلى ما رأينا في الأثر، **قالوا:** إذا كان هذا الآكل يأكل هذا المال يعلم من المأكول عليه حتى مات الآكل؛ فقد مات وماتت حجته، وورثته أولى بما أكل حتى يصح الباقي، أو ورثته أنه إنما أكل، (وفي خ: إنما كان يأكل) بطعمه أو وكالة، أو غير ذلك، وأما إذا مات المأكول عليه، والآكل حي؛ فورثته أولى بذلك، (وفي خ: فورثة المأكول عليه أولى بذلك) إذا صح أنه كان لصاحبهم حتى يصح هذا بما زال إليه، وإذا كانا حيين وتنازعا في مثل هذا؛ فالذي هو له في الأصل هو أولى به، فإن كان ذلك في يد الآخر وادعاه على هذا أنه أزاله، وهذا لا ينكر ولا يغير؛ فقد استوجبه الذي هو في يده ويدعيه على هذا، وإن غاب وأنكر من بعد الورثة لم يدرك؛ فالفرق بين /٣٤٢/ الآكل والمأكول عليه إذا كان الآكل قد مات، وكان يأكل بعلمه وجب، (وفي خ: بعلم هذا وجب) لورثته، وإذا كانا حيين، فحتى يأكله بعلمه ويدعيه عليه، وهذا لا ينكره.

وعن رجل أشهد لرجل بمال، وكان يأكله المشهد، وهو في يده إلى أن مات، وطلبه المشهود له، وطلبه ورثة المشهد؟ فعندي أنه للذي أشهد به له حتى يسلمه إليه ويقبضه منه، ثم يرجع المشهد يأكله بعلم هذا حتى مات بموت، ثم يكون ورثته أولى به، والله أعلم. وعن رجل أكل مالا وادعاه من رب المال؛ فهو عندنا في الآكل، كما وصفت لك.

وعن رجل أكل أرضا، ثم فسلها فسلا، وصاحبها عالم بفسله، أو بنى فيها دارا وصاحبها عالم؟ فهو عندي أيضا مثل التي قبلها.

مسألة: ومما لا يكون لصاحبه حجة، ولا دعوى الرجل يدعي مالا قد أكله عليه بادعاء منه أنه له، وهو يسمعه فلا ينكره، ثم أنكره من بعد وطلب؛ فلا حجة له، وكذلك في العبد والدابة وغير ذلك. وأما إذا مات الذي أكل المال، فأقام ورثته بينة عدل أنه كان يأكل هذا المال بعلم من صاحبه، وهو في يده حتى مات؛ فورثته أولى به، وفي هذا فرق بين الحي والميت، فافهم ذلك، والرجل يدعي مالا كان، (وفي خ: أنه كان) لجده، فيدعي ميراث أبيه منه، ولم يكن أبوه يدعيه من قبله؛ **فقيل:** فلا (وفي خ: لا) دعوى له، ولا يدعى عليه ببينة، وكذلك إذا ادعى ميراث وارث /٣٤٣/ قد مات، ولم يكن ذلك الميت يطلب ذلك المطلب حتى مات، إلا أن يكون موهم متتابعا.

وكذلك جاء في الأثر: عن موسى بن أبي جابر وغيره من المسلمين، وأنا أحب أن تكون له حجته، إلا أن يكون الميت قامت عليه بينة تبطل ميراثه من ذلك المال.

قال أبو المؤثر: الذي حفظناه قول موسى بن أبي جابر، وهو قولي: إلا أن تقوم بينة عدل أن مال الأول مشاع إلى يومه هذا، لا يعلم الشاهدان أنه جرى فيه قسم إلى اليوم، فإنه إذا صح ذلك، قسم المال على المواريث، الأول فالأول.

ومن كتاب فضل: أو تقوم بينة عدل أنّ مال الجد والميت الأول مشاع إلى يومه هذا، لم يجز فيه قسم إلى اليوم، فإنه يدخل فيه الحجة، وإذا علم أنّ المال قد قسم، وادعى بعض الورثة شيئا من المال في يد غيره؛ فعليه البيّنة أنه لم يقسم، فإن لم يعلم أنه قسم.

قال أبو المؤثر: لا أقبل قول البيّنة أنه لم يقسم حتى يشهدوا أنّ هذا الموضع مشاع بين ورثة فلان لا يعلمون أنه جرى فيه قسم.

ومن غيره: قال: قد اختلف في ذلك؛ **فقال من قال**: إنه إذا مات الوارث الأول، ولم تصح منه مطالبة في هذا المال؛ فقد ماتت حجته، إلا أن يصح أن هذا المال له، وأنه في يد من هو في يده بوكالة أو عمالة، أو غصب، أو بوجه من الوجوه. **وقال من قال**: للثاني حجته، وإنما ينقطع حجة الثالث فيما لم يطلب الثاني. **وقال من قال**: /٣٤٤/ للثالث والرابع حجته ما صح المال ولم يثبت على أحد من الورثة حجة تزيل حقه من المال.

ومن غيره: قال من قال: إنهم لا يعلمون أنه جرى في المال قسم، ولا ثبوت حجة؛ فللوارث الثاني حجته. **وقال من قال**: حتى يصح أن المال مشاع غير مقسوم، ثم هنالك تثبت حجة الوارث الثاني.

مسألة: وإذا أقام رجل مع الحاكم شاهدي عدل على مال أنه كان لجده، وأن جده مات وترك هذه الدار ميراثا بين بنيه، وهم فلان وفلان، ومنهم أبو هذا الطالب، ثم مات أبوه فورثه هذا الطالب، ولا يعلمان لهؤلاء جميعا وارثا إلا هؤلاء الذين سميناهم، لا يعلمان أن مال أحدهما جرى فيه قسم إلى اليوم؛ فلعل في هذا اختلافا، ونحن نأخذ **بقول من قال**: أنهما إذا شهد بهذه الشهادة، وساقا هذا الميراث من الجد إلى أن يبلغ إلى ذريته هؤلاء أنه لهم، وبينهم على عدل كتاب الله، إلا أن يجيء من يدفع ذلك ببينة أنه قد قسمه حاكم، أو حضر الورثة فقسموه فيما بينهم؛ فعند ذلك يرجع كل واحد منهم إلى سهمه فيطلبه حيث صح له.

وفي جواب لأبي مروان رَحِمَهُ ٱللَّهُ: في رجل ادعى أنه من بني أسيد؟ **قال**: إذا صح نسبه أنه من بني أسيد أخذ مع بني أسيد في رومهم وما يجمعهم.

ومن غيره: قال: لمن قد اختلف في ذلك، **فقال من قال:** إنه ليس للولد أن يطلب من الميراث ما لم يطلب والده، وكذلك من الحجج التي تزول عنه. /٣٤٥/ **وقال من قال:** يجوز ذلك للأول، ولكن ليس للثالث أن يطالب (خ: يطلب) ما يطلب الأول. **وقال من قال:** ما دام المال لم يقسم، ولم يصح فيه قسم فما تناسلوا. **وقال من قال:** إذا كان ذلك في تتابع من موتهم؛ جاز ذلك، وإذا كان موتهم متفاوتا؛ فذلك الذي يجري فيه الاختلاف، والله أعلم بالصواب.

مسألة: وذكرت في رجل هلك، وخلف مالا على ورثته، فلم يقسم، وكان في يد أحدهم يحوزه ويمنعه ويأكله، إلى أن مات شريكه، ثم مات الآكل ولم يعلم أحد أن هذا المال جرى فيه قسم، ولم يعلم أحد أنه اشتراه من شريكه، ولا وهب له، ولا أزاله إليه بوجه من الوجوه، **قلت:** فكيف يكون سبيله؟ فسبيله أن الأكلة حجة لورثة الآكل في بعض قول المسلمين إذا مات الآكل، حتى يصح أن أكله باطلا بغير حق. **وقال بعض:** إن أكلة الوارث والشريك ليست كغيرهما، والمال بحاله حتى يصح أنه أكله بوجه حق من بيع أو هبة، أو وجه من الوجوه، وأما أكلة الأجنبي الذي لا حجة له في المال؛ فثابتة في أكثر القول من المسلمين، وفي هذا ومثله يجري الاختلاف، **فنقول [بقول] من قال:** المال بحاله حتى يصح زواله. **وقال من قال:** الأكلة جائزة، والله أعلم، وكل ذلك من قول أهل العلم، تدبر ما وصفت لك، ولا تأخذ من قولي إلا ما وافق الحق والصواب، ولا تتكل علي في شيء من جميع ذلك، ما كنت[1] به إليك، دون أن يكون صوابا /٣٤٦/ لا شك فيه، إن شاء الله.

---

[1] ( ) هكذا في ق، ولعله: كتبت.١

مسألة: وذكرت في رجل هلك وخلف مالا على ورثته فلم يقسموه، وكان في يد أحدهم يحوزه ويمنعه ويأكله إلى أن مات شريكه، ثم مات الآكل ولم يعلم أحد أن هذا المال جرى فيه قسم، ولا يعلم أحد أنه اشتراه من شريكه، ولا وهب له، ولا أزاله إليه بوجه من الوجوه؟ **فعلى ما وصفت** -رحمك الله-: فقد جاء في هذه المسألة من الاختلاف ما يطول ذكره، ونحب من ذلك أنه إذا صح أن هذا المال مال الهالك الأول، لا تعلم البيّنة أنه جرى فيه قسم إلى هذه الحالة؛ فإنه يقسم على الورثة على القسم الأول؛ لأن حوز الشريك معنا ليس كحوز غيره، إلا أن يصح أنه كان في يده يحوزه ويدعيه على شركائه وهم لا يغيرون ولا ينكرون ذلك؛ فالمال لورثته دون غيرهم في الحكم، فافهم ذلك، والله أعلم بالصواب.

مسألة: قال أبو عبد الله: إذا كان رجل يأكل مال رجل ويدعيه عليه بعلم منه ولم يغير ذلك ولم ينكره، ثم احتج أنه لم يكن عالما أن هذا المال له؟ فله حجته، وعليه يمين بالله ما كان يعلم أن هذا المال له، فإن شهد شاهدا عدل أن هذا المال له؛ فلا حجة له في قوله أنه لم يكن يعرف أنّ هذا المال له، ويثبت المال للأول الآكل عليه، وإن شهد أن هذا المال كان لأبيه أو لأخيه، أو لمن هو وارثه، أو أوصى له به فلان، أو أقر به له فلان؛ فإن في هذا له حجته مع يمينه أنه لم يكن عارفا بماله هذا أنه له.

مسألة: /٣٤٧/ وعن ثلاثة إخوة ورثوا مالا عن أبيهم رجلين وامرأة، وكانت المرأة تفسق، فقتلها أحد إخوتها، ثم إن الأخوين أكلا المال نصفين حتى ماتا، وبقيت نسولهما، فطلب أولاد الذي لم يقتل إلى الذي قتلها ميراث عمتهم؟ **فقال:** لهم ذلك.

قلت: فإن الأخ لم يطلب إلى أخيه شيئا حتى ماتا جميعا؟ **قال:** لو طلب ما كانا في ذلك كلام.

قال أبو معاوية: يرث كل واحد ما كان في يد أبيهم إلى أن مات.

مسألة: وعن رجل في يده مال ويدعيه ويأكله، ثم أقام رجل آخر بينة أن المال ماله ورثه من أبيه، وشهدت بذلك البيّنة العادلة، هل للذي أكل المال وهو في يده، على الذي شهدت له البيّنة أنه ورثه من أبيه يمين، ما يعلم بأكل هذا الرجل المال ولا دعواه للمال، فلم يغير ولم ينكر، على من اليمين على الذي في يده المال، أو على الذي شهدت له البيّنة؟ **فعلى ما وصفت:** إن اليمين على الذي شهدت له البيّنة، واستحق المال يحلف يمينا بالله أنّ هذا المال الذي شهدت له به البيّنة أنه له، ورثه من أبيه، ولا يعلم لهذا فيه حقا، وإن قال الذي شهدت البيّنة: "هذا المال لا علم له بهذا إلا ما شهدت البيّنة"؛ كان عليه اليمين لقد شهدت له البيّنة بهذا المال، وما يعلم أنها شهدت له بما ليس له (خ: ما يعلم أنها شهدت له بباطل)، وما يعلم أن لهذا في هذا المال حقا، أو يرد /٣٤٨/ اليمين إلى خصمه، فإذا رد اليمين إلى خصمه؛ يحلف أن هذا المال له، وما يعلم لهذا فيه حقا بوجه من الوجوه، فإن حلف؛ كان المال له، وإن نكل عن اليمين وأبى أن يحلف؛ لم يكن له شيء.

مسألة: وقال محمد بن خالد: سمعنا في رجل هلك وترك ولدين له بالغين، فأكل أحدهما على أخيه المال بعلمه حتى هلك الأكل، والآخر محاضر لا يغير ولا ينكر؟ إن حجة الميت قد ماتت، وورثته أحق بما أكل أبوهم، وليس للآخر فيما أكل عليه أخوه بعلمه شيء بعد موته.

قلت له: ولو أكل عليه بغير دعوى؟ **قال:** نعم.

مسألة عن أبي المؤثر: وعن رجلين أقر كل واحد منهما لصاحبه بما ورث من أبيه، ولم يسلم كل واحد منهما إلى صاحبه شيئا، ولبث يأكله حتى مات، وترك ورثة يتامى، وبقي أحدهما، كيف الرأي في ذلك؟ فأما الإقرار؛ فثابت، فإن كان هذا الذي أكل ما أقر به بعلم من المقر له حتى مات، والمقر له لا ينكر ذلك؛ فورثة الآكل أولى بما أكل، وليس للمقر له شيء إذا كان قد علم بإقرار المقر، وعلم ما أقر له به، ثم علم بأكله إياه حتى مات، فلم ينكر ذلك عليه، وصحت بهذا بينة عدل؛ فالمال لورثة المقر وليس، (خ: وليس لورثة) للمقر له شيء، وأما هذا الحي منهما؛ فإن إقراره ثابت عليه، وسلم ما أقر به لورثة الميت الذي أقر له به، إلا أن يكون المقر له الميت قد علم بإقرار هذا الحي، وعلم ما أقر له به، فأكله هذا المقر الحي بعلم من المقر له، وادعاه عليه بعلم منه، وهو لا ينكر ذلك عليه حتى /٣٤٩/ مات؛ فالمال للحي في الحكم، وقد انقضت مأكلته ودعواه بعلم من الميت، بما أقر له به، فهذا في الحكم، وأما فيما يحل، فإن كان أقر له بحق، ولم يسلمه إليه، وأكله عليه وادعاه بعلمه، وهو لا ينكر ولا يطل ذلك حقه فيما بينه وبين الله، وعليه أن يسلم ذلك المال الذي أقر له به، إلى ورثته إذا أقر له بحق.

قال غيره: ومعي أنه قيل: إن أكلة المقر والبائع باليد التي كانت لها قبل الإقرار والبيع، لا يضر ذلك المقر له ولا المشتري حتى يأكله عليهما بعد أن صار إليهما ثم رجع بعد ذلك إلى المقر أو البائع، فأكلاه حتى ماتا أو أحدهما. **وقال من قال**: إن الأكلة توجب الحجة للآكل إذا مات، إذا صحت كانت بعلم المأكول عليه، أو بغير علمه. **وقيل**: حتى يكون ذلك بعلمه.

ومنه: وقلتم: أرأيت إن كان هذا الحي منهما أكل هذا المال الذي أقر به للميت بعلم من ورثة الميت، وهم يعلمون أنه أقر به لأبيهم، ويعلمون أنه يأكله حتى مات هذا الحي، هل يكون لوارث( ) الميت الأول شيء في هذا المال الذي كان قد أقر به لأبيهم، وهو لم يزل يأكله عليهم حتى مات، وهم لا ينكرون ذلك، فأما من كان منهم بالغا؛ فلا شيء له، ومن كان منهم يتيما؛ فله حصته.

قلتم: أرأيت إن كان لهذا المقر الحي شريك في هذا المال الذي أقر به لذلك الميت على وصفتم، فقال شريكه: "ادفع إلى ورثة الميت ما أقررت به لأبيهم"، فأبى أن يفعل، كيف يصنع هذا بشركته ومقاسمته، وهو إذا /٣٥٠/ قاسمه الثمرة والأصل، أخذ الحصة التي كان مقرا بها للميت، ولا يدفعها إلى ورثته؟ **فعلى ما وصفتم:** فلا أرى له أن يقاسمه أصلا ولا ثمرة إلا بحكم حاكم، فإذا قسم الحاكم بينهما الأصل والثمرة، وسعه أخذ حصته على ذلك، وإن لم يكن حاكم؛ قامت جماعة المسلمين مقام الحاكم، إلا أن يدفع إليه المقر حصته من غير مقاسمة، فليأخذ حصته من الثمرة إليه ويأمره بتقوى الله، ولا يظلم ورثة الميت، وليس عليه شيء من ذلك إن شاء الله، إذا كان هذا الظالم أعطاه حصته، ولم يعطه أكثر منها، ولا يزداد شيئا على حصته، وأما الأصل؛ فلا يأخذه منه إلا الحكم.

مسألة: جواب من أبي سليمان إلى من كتب إليه: وعن رجل هلك وخلف مالا على ورثته، كان يحوزه ويمنعه ويدعيه ملكا في حياته، فجاء من عارض الورثة فيه، وحاكمهم مع القاضي، وأقام بينة شهدوا أنهم يعرفون هذا المال، كان لوالد هذا المعارض فيه، وأنهم رأوا هذا المال في يد هذا الهالك الثاني يحوزه ويمنعه إلى أن

( ) هذا في ق. وفي الأصل: لورث.

مات وخلفه على ورثته، لمن تثبت هذه الشهادة، للوارث الأول الذي يشهد له بالأصل، أم للوارث الذي شهد له بالحوز والمنع؟ فأما الشهادة الأولى من الشهود أنّ هذا المال كان لفلان إلى أن مات وتركه على ورثته، وهم فلان وفلان، ولا يعلمون أنه زال منه بوجه من الوجوه إلى يومنا هذا؛ فالمال للورثة إلا أن يأتي الذي في يده المال بالحوز والمنع شهودا غير هؤلاء، أن /٣٥١/ هذا المال كان في يد والده يحوزه ويمنعه إلى أن مات وتركه على ورثته وهم فلان وفلان، ولا يعلمون أنه زال منهم إلى غيرهم بوجه من الوجوه، فإن لم يأت بينة على ما وصفت لك غير هؤلاء الشهود الأولين الذين شهدوا للأول على ما وصفت، ثم شهدوا للثاني، فالمال لورثة الأول على هذه الصفة.

وإن كان الشهود الأولون الذين شهدوا للأول أنّ المال كان في يد والد هؤلاء الورثة إلى أن مات، وتركه ميراثا على ورثته هكذا سواء، ثم شهدوا بعد ذلك للآخر أنهم رأوا هذا المال في يد والده يحوزه ويمنعه ويدعيه ملكا إلى أن مات وتركه على ورثته وهم فلان وفلان؟ بطلت شهادتهم الأولى وتثبت للآخر، فافهم الفرق فيما بين الشهادة الأولى والآخرة، فإنها دقيقة المعنى على صفتك هذه، والله أعلم، فانظر في ذلك، ولا تأخذ منه إلا ما وافق الحق والصواب.

مسألة من كتاب موسى بن علي رَحِمَهُ ٱللَّهُ: اعلم -رحمنا الله وإياك-، أنّ الوليد بن يحي، وروح وعبد الله ابنا خلف، تنازعوا إلى أن طلب ابنا خلف إلى الوليد( ) مال أبيهما، وأحضراني شاهدي عدل، وهما جيفر بن زنباع، ومحمد بن الحواري، فشهد جيفر بن زنباع أنّ مال خلف بن روح الذي ورثه من والده في

( ) هذا في ق. وفي الأصل: الولد.

يد الوليد بن يحيى، لا أعلم أن خلفا أفاته، وشهد محمد بن الحواري أن مال خلف بن روح في يد الوليد بن يحيى، لا أعلم أنه أفاته ببيع /٣٥٢/ ولا عطية، وقد وصل إلى تعديلهما من قبلك، ثم وصلا إلى الوليد، وأحضروني شهودا، وهم عبد الله بن محمد والوليد بن عنسة (خ: عبد الله) ينزلان سمد، فشهدا عن شهادة أم الأشعث بنت الوضاح، وأم الوليد بنت عبد الرحمن: أن الوليد بن يحيى يأكل ويدعي مالا في يده من بيوت، وسكن البيت، ويدعي على خلف بن روح، وهو يسمع ويعلم، ويعرف دعواه عليه، لا يعلمان أنه غيّر ولا أنكر وهو مشاهد محاضر.

وشهد وائل بن يحيى أنّ الوليد بن يحيى يأكل هذا المال الذي ينسب إلى خلف بن روح يأكله الوليد بن يحيى، ويدعيه على خلف بن روح وخلف محاضر، عالم بأكلة الوليد بن يحي ويدعيه على خلف هذا، وادعاؤه لم أعلم أنّ خلف أنكر ولا غير؛ فهذه شهادة شهود الوليد بن يحيى، وقد وصل إلى تعديلهم من قبلك، فإذا وصل إليك كتابي هذا، فامر( ) ابني خلف بسؤال شاهديهما، وهما جيفر بن زنباع، أو من شهد عنه محمد بن الحواري، ثم ليخرجا مال خلف بن روح الذي شهدا به أنه في يد الوليد بن يحيى، وإذا نزعاه فأخرجاه في مواضعه؛ فاعرفه ما كان من نخل وأرض أو منزل، أو ما أخرجاه من شيء، واعرفه في مواضعه، ثم ليحضرك الوليد بن يحيى أم الأشعث ابنة الوضاح، وأم الوليد ابنة عبد الرحمن، ووائل بن يحي، فليصفوا ما شهدوا به، وإن الوليد بن يحيى أكله، وادعاه بعلم من خلف بن روح، فإن شهدوا /٣٥٣/ بما أخرجوه شاهدا

( ) هذا في ث. وفي الأصل: فامر مر. ق: فأبت.

ابني خلف، وقالا: إنه في يد الوليد، فإن شهد شهود الوليد أنّ هذا المال الذي أخرجه شهود ابني خلف، هو الذي أكله الوليد بن يحيى، وادعاه على خلف بن روح بعلم منه، ولم يعجزا عن شيء مما أخرج شاهد ابني خلف؛ فقد رأيت للوليد بن يحيى ما أكل وادعى على خلف بن روح بعلم منه، واستحلف الوليد يمينا بالله أن المال ماله ما يعلم لخلف بن روح فيه حقا بوجه من الوجوه، وإن أخرج شاهدي ابني خلف ما شهدا به ووصفاه، فعجز شهود الوليد أن يشهدوا أنّ المال الذي أخرجه شهود ابني خلف، وأكله وادعاه بعلم من خلف؛ فلا حق للوليد فيه إذا عجز شهوده، وإن شهدوا ببعضه وعجزوا عن بعض، فإنما الوليد ما أكله وادعاه على خلف بعلم منه، وشهد له به شهوده، وما عجزوا عنه وأخرجوه شاهدي ابني خلف؛ فهو لابني خلف، واعلم ما وصفت، وبينته لك إن شاء الله.

مسألة عن أبي علي الحسن بن أحمد: ورجل أقر لآخر بمال، وأشهد عليه شهودا، وترك المقر له به في يد المقر إلى أن هلك أحدهما إن مات المقر فادعاه ورثته، هل يكون لهم، وكذلك إن مات المقرور له، وتمسك المقر له في ذلك، أله حجة أم لا؟ فإذا مات المقرور له؛ فالمال لورثته، وليس حوز المقر يبطل الإقرار إلا أن يدعيه عليه بعد الإقرار بعلم منه /٣٥٤/ ولا يغير ذلك ولا ينكره، وإن مات المقر؛ **فأكثر القول:** إنه لورثته إذا كان في يده إلى أن مات. **وقد قيل:** إنه للمقرور له به، وليس حوز المقر والبائع يثبت عليه على بعض القول، والقول الأول هو الأكثر، والله أعلم.

مسألة: وقيل: فيمن أقر لرجل بمال، ثم أكله المقر إلى أن مات المقر أنه للمقر له، ولا يضر ذلك الآكل، إلا أن يكون المقر له بالمال حاز المال ثم أكله

عليه بعد ذلك المقر حتى مات بعلمه؛ فهو لورثة الآكل. **وقال من قال:** أكل المقر للمال إذا أكله؛ حجة لورثته.

مسألة: والأموال على أصولها لا تزول بالدعوى من أصحابها بغير حجة ومعرفة إلا بحجة معروفة قبل ذلك، وقيل ذلك، كقوم ورثوا عن والدهم مالا، ثم كان في يد كل واحد منهم شيئا، أو في يد أحدهم الكل، فأكله على الباقين، وهم حضور وسكوت لم يغيروا، ثم طلب كل واحد منهم ميراثه بعد موت بعضهم، ولم يكن المال قسم، أو كان قد قسم ذلك ولم يشهره؛ **فقال عبد الله بن محمد بن محبوب:** لهم حجتهم، والمال على أصله، وللبينة أن يشهدوا بأصل المال إذا كانوا يعلمون أنه مشاع غير مقسوم، وخالفه في ذلك كثير من الفقهاء. **وقال أيضا:** إن السكوت عن تغيير ما ادعى عليهم تعجبا منهم لتعدي أولئك في مالهم.

وقال غيره: بل السكوت بعد اليد، والدعوى بمحضر منهم، أو حيث تنالهم الحجة بقطع حجتهم، ولا حجة لهم، ولا لورثتهم من بعد موتهم، والله أعلم.

مسألة: وقيل: إذا صح /٣٥٥/ لرجل أنه يأكل هذا المال، أو يثمره أو يغرسه، أو يعمره؟ إن ذلك يد له، وأما إن صح أنه يعمله؛ لم يكن ذلك يد له.

مسألة: وفي امرأة تقول إنه كان لها ولأخواتها مال، فأباعا المال بأمرها، فاشتريا بثمنه مالا، وأكلاه أخويها حتى ماتا، وكان في أيديهم حتى ماتا، ثم طلبت حصتها من المال بعد موتهما، **قلت:** هل يثبت لها ذلك إذا أنكرها ورثة أخويها، وإن أقامت على ذلك بينة، هل ما يثبت لها ذلك؟ فإذا أقرت بأنّ أخويها باعا مالها بأمر، واشتريا هذا المال من ثمن ذلك المال بإقرار منها، يصح أنهما اشتريا ذلك صفقة بذلك الثمن على غير رضى منها، ثم إنها طلبت الآن

الحجة في هذا المال للمشتري، وأقامت على ذلك بينة على هذه الصفة؛ بطلت حجتها بموت أخويها؛ لأنها يمكن أن يكون اشترياه على أنفسهما، فيكون المال لهما.

مسألة: قلت: وإذا ادعى الخصمان أرضا كل واحد يقول: "أرضي"، غير أن أحدهما كانت الأرض ترضم له، **قلت**: فأيهما المدّعي؟ **فعلى ما وصفت: فقد قالوا**: إنه إذا شهدت البيّنة أنه كان يعمل هذه الأرض؛ لم يكن بذلك ذا يد فيها، وكذلك الرضم ليسه عندنا يد في الدعاوى في الإقرار من الخصم لبعضهم بعضا به، ولا بقيام البيّنة، فإن شهدت البيّنة أن هذه الأرض كانت ترضم لهذا الرجل؛ فهذه الأرض معنا له؛ لأنه لا يرضم له، إلا وقد وقع له اسمها /٣٥٦/ معنا، وأما رضمه لها؛ فهو استعمال غير هو برضمها[1]؛ فليس ذلك يد له فيها، ولو قامت البيّنة أنه كان يثمر هذا المال أو يسكن هذا المنزل، أو يبني في هذا المال أو يفسل وهو في يده؛ كان ذلك يدا له فيه، وكذلك قلنا: لما أقر له خصمه بذلك كان ذا يد في ذلك، والله أعلم بالصواب.

مسألة: واعلم أنّ ذا اليد لا يكون إلا بالبناء أو الغرس أو زراعة، وأما رضم الأرض وسقيها وعملها؛ لا يكون هذا ذا يد، إذا أقام البيّنة أنا رأيناه يرضم هذه الأرض أو يسقيها أو يعملها؛ فلا يكون هذا ذا يد حتى تشهد البيّنة أنا رأيناه يزرع هذه الأرض، أو يغرس هذا الشجر، أو يبني هذا الجدار؛ فهذا ذو يد إذا كان على ما وصفت لك.

مسألة: يوجد أنّ اليد دليل على الملك، وليست بموجبة للملك.

---

[1] ق: يرضمها.

ومنه: واحتج هؤلاء بأن اليد توجب الملك، فينظر في ذلك.

مسألة: وقيل: إذا صح لرجل أنه يأكل هذا المال أو يثمره أو يغرسه أو يعمره؛ إن ذلك يد له، وأما إن صح أنه يعمله؛ لم يكن يدا له. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة: ابن عبيدان: وسألته عن اليد في المال؟ **قال:** مثل الخشي في المال، والقور وقطع الزور الرطب، وقطع الثمر من نخل أو شجر، والفسل في المال منه أو من غيره، أو قلع الفسل منه، أو إتلاف شيء منه؛ فكل هذه الأشياء تثبت اليد إذا صح ذلك أو شيء منه، /٣٥٧/ وكذلك الزرع يد على أكثر قول المسلمين، والله أعلم.

مسألة عن الشيخ صالح بن سعيد رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأما رضم الأرض وهيسها، ورمي البذر فيها بغير سقي؟ فعندي أنه لا يثبت اليد لمن فعل فيها ذلك، والله أعلم.

وقال الناسخ: وقد سألت الشيخ ناصر بن أبي نبهان الخروصي عن ذلك فقال: أما الأرض في سيح أو فلاة؛ لا يثبت تملكها إلا إذا سقاها بالماء بذر فيها، أو لم يبذرها، هاسها أو لم يهسها، عبثها أو لم يعبثها، ولو أن رجلا بنى قصرا في فلاة وسكنه ألف سنة، ثم تحول عنه وانهدم؛ لجاز لآخر أن يعزل التراب والحصى من ذلك الموضع ويبني فيه بغير ذلك الحصى، وبغير ذلك التراب ما لم يصح أنه أحياه بالماء، أي: سقاه بالماء لمعنى التملك له، وإلا فهو كذلك؛ لقول

النبي ﷺ: «الأرض لمن أحياها»( )، ولا حياة إلا بالماء؛ لقوله تعالى: ﴿وَجَعَلْنَا مِنَ ٱلْمَآءِ كُلَّ شَيْءٍ حَيٍّ أَفَلَا يُؤْمِنُونَ﴾[الأنبياء:٣٠]، فاعرف ذلك.

مسألة عن الشيخ خلف بن سنان الغافري: إن من قفل على مال فقد قبضه، وأما أنا فلا أرى قفله قبضا حتى يقبضه القبض المعروف، والله أعلم.

مسألة: الشيخ عامر بن محمد السعالي: إذا كان الحضار قائم العين فيه اختلاف في ثبوت اليد؛ **قول:** إنه يد. **وقول:** إنه ليس بيد، والله أعلم.

مسألة: الشيخ أحمد بن مفرج: وحكم الحضار كحكم الجدار في ثبوت اليد، والحد بين الأموال /٣٥٨/ والطرق أم لا؟ **قال:** على ما **يعجبني** أن يكون كذلك في ثبوت اليد، والله أعلم.

مسألة: ومن كتاب بيان الشرع: ومن جواب أبي علي موسى بن علي رَحِمَهُ ٱللَّهُ: سألت -رحمك الله- عن الأكلة؛ فالذي أعرف من الرأي في الأكل إذا مات وصح أنه كان يأكل هذا المال بعلم من المأكول عليه، وهو لا يغير ذلك ولا ينكر؛ فورثة الآكل أولى بذلك المال حتى يصح أنه كان يأكله بطني أو هبة أو غير ذلك، وإذا اختلفا وهما حيان، فحتى يصح أنه كان يأكله أو يستغله بعلم ويدعيه عليه أنه له، وهو يسمع، فلا يغير ولا ينكر، فيكون أولى به، وهذا فرق بين الحي والميت، فاعلم ذلك.

( ) أخرجه بلفظ: «مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ، وَلَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ» كل من: مالك في الموطأ، كتاب الأقضية، رقم: ٢٦؛ ويحيى بن آدم في الخراج، رقم: ٢٦٨؛ وابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب البيوع والأقضية، رقم: ٢٢٣٨٢.

مسألة: ومن جواب أبي علي (خ: أبي عبد الله) رَحِمَهُمَاٱللَّهُ: وعمن أكل مالا وادعاه على رجل قد هلك، ثم طلب ورثته إليه، أو مات الآكل، **قلت:** كيف يكون القول فيها؟ **فعلى ما رأينا في الأثر: قالوا:** إذا كان هذا الآكل يأكل هذا المال، يعلم من المأكول عليه حتى مات الآكل؛ فقد مات وماتت حجته، وورثته أولى بما كان يأكل حتى يصح الباقي، أو ورثته أنه إنما كان يأكل بطعمة، أو وكالة أو غير ذلك، وإذا مات المأكول عليه والآكل حي؛ فورثة المأكول عليه، أولى بذلك إذا صح أنه كان لصاحبه حتى يصح هذا بما زال إليه، وإن كانا حيين وتنازعا في مثل هذا؛ فالذي هو له في الأصل هو أولى به، فإن كان ذلك في يد الآخر وادعاه على هذا أنه له، وهذا لا ينكر ولا يغير؛ فقد استوجبه الذي هو في يده /٣٥٩/ ويدعيه على هذا، فإن عاد أنكر من بعد؛ لم يدرك، والفرق بين الآكل والمأكول عليه إذا كان الآكل قد مات، وكان يأكل بعلم هذا وجب لورثته، وإذا كانا حيين، فحتى يأكله بعلمه ويدعيه عليه وهذا (خ: وهو) لا ينكر.

مسألة: وعن رجل كان في يده مال ادعاه آخر بحضرة وارثه، وهو لا يغير ذلك ولا ينكره، ثم كان يأكله ويحوزه إلى أن مات، ثم إن المدّعي أراد أخذ المال، هل للوارث منعه وأخذ المال على ذلك؟ **قال: معي** أنه إذا كان في يد المدّعى عليه؛ **فقيل:** لا تضر الدعوى حتى يكون في يد المدّعي.

مسألة: وقال محمد بن محبوب رَحِمَهُٱللَّهُ: إذا كان في يد رجل أرض يأكلها، وأقام البيّنة على مأكلته إياها، والأرض فيها ما قد فني، وفيها ما هو باق، وأقام رجل البيّنة أن أصلها كان له، وليس مع الذي يأكل المال أصل شري ولا غيره إلا بمأكلته؛ فإن شهد له شاهدا عدل أن هذه الأرض والنخل كانت له، أو

لأبيه ولا يعلمانه، ولا والده أزالا عنهما هذا المال بوجه من الوجوه؟ فإن الأرض والنخل ثابتة له، ولا يلتفت إلى مأكلته الذي في يده هذه النخل والأرض، إلا أن يحضر بينة عدل عليها بشري أو هبة منه، أو يشهد له الشاهدان أنه كان يأكل هذه الأرض والنخل ويدعيها هذا ووالده، إن كان إنما يشهد الشاهدان بالمال لوالده، وهو عالم بدعواه لا يغير ذلك ولا ينكره، فإذا أقام شاهدي /٣٦٠/ عدل بشيء مما وصفت لك؛ كان أولى بما في يده ومأكلته.

مسألة: وإذا سكن رجل دار رجل أياما ثم مات فيها، وخلف بنيه فيها، فقالوا: "هذه دار بينا تركها لنا"، وقال الرجل: "هي داري، وإنما أجرته إياها"؟ فإنها تثبت لبني الهالك من بعده، إلا أن يأتي الرجل بينة أنه أجرها الهالك.

مسألة: ومن كان له في مال قوم سهم معلوم شائع في جملة مالهم، فلم يطلبه إلى الذي في يده حتى مات، وانتقل إلى وارث آخر بعد الثاني، ثم طلبه إلى الثالث؟ فإنه يدرك سهمه ذلك ما لم يكن الهالك يدعي هذا السهم لنفسه دونه، وهو يعلم ولا يغير، فما لم يكن كذلك؛ فهو يلحق سهمه؛ حيث وجدته، ولا يكون سكوته ذلك بموجب عليه حجة.

مسألة: ومن كان يعرف مالا لرجل، ثم غاب عنه أو مات، فنظر إلى المال بعد غيبته أو موته في يد رجل آخر؟ فحكمه للأول حتى يصح الآخر بأن المال له، ويشهد به من يعرف أنه له، حتى يصح أنه قد زال عنه بإقرار أو شهرة أو بينة.

مسألة: قال ابن الأزهر: إن الفسل والبناء إذا فسل الرجل، وبنى على رجل؟ فهو بمنزلة الادعاء على الرجل، أو تقوم مقام الادعاء على الرجل.

ومن غيره: قال: نعم. **وقد قيل:** إن البناء والفسل ليس بمنزلة الادعاء، إلا أن يموت المحدث، أو المحدث عليه. **وقال من قال:** حتى يموت المحدث، وأما المحدث عليه؛ فلورثته الحجة على المحدث.

قال أبو المؤثر: نعم، إذا ادعى أنه اشتراه منه، أو وهبه أو قايضه به، /٣٦١/ وهو يسمع؛ فلا ينكر، فلا يدخل فيه بحجة.

مسألة: وإن قال: "هذه نخلتي"، أو "هذا غلامي" أو "نخلي"؛ فقد يكون الرجل يخالط الرجل يعمل له، أو يستأجر الغلام منه، فيقول: "غلامي" أو "نخلتي"، فيسكت رب النخل، ورب الغلام الذي كان بينهما من السبب، فعلى هذا يدخل في الحجة إذا أحضر البيّنة أنه كان، وأجره الغلام أو استعمله في النخل، أو وكله فيها، أو منحه إياها، وأشباه هذا.

مسألة: وذكرت فيمن له مال يعرف به، ثم رأيت آخر يحوزه ويقبضه ويزرعه. وقيل: أنه اشتراه، أو لم يقل ذلك، أو يحدث الناس أنه اشتراه، أو قال هو أنه اشتراه أو لم يقل الناس، ولا أحد منهم ذلك، ولم يخبرك ثقة ولا ثقتين أنه اشتراه، وهو في يده ويزرعه. **قلت:** لمن يكون هذا المال؟ **قلت:** وإن لزمه منه تبعة وأنت تعرفه في الأصل لذلك الرجل؟ **فعلى ما وصفت:** فهو لمن له حتى يرجع في الحكم إلى من هو في يده بحكم حق من بينة عدل، أو بظاهر خبر لا يدفع بما يقيم الحجة أو دعوى ممن في يده على رب المال، وهو لا ينكر ذلك ولا يغيره، أو اطمئنانة قلبك إلى زوال ذلك بوجه من الوجوه لا يرتاب فيه، فإذا وقعت الريبة، فالأصل أنه لمن كان له حتى يعلم غير ذلك.

مسألة: وقيل: في مال يعرفه رجل أنه لرجل، ثم برّاه في يد غيره، ويسمع أن ذلك الرجل اشترى ذلك المال، وقضى إياه، أو صار إليه بوجه من وجوه الحق

ويشهر ذلك، ويرى ذلك /٣٦٢/ في يده ولا يغير ولا ينكر ذلك عليه، ولا يعلم هذا الذي علم أنه لفلان، وأن فلانا أزاله إلا على ما يظهر مع الناس، ويرى ذلك في يد الرجل أن ذلك يحوزه لهذا على هذه الصفة، أن ينتفع بهذا المال من يد هذا الرجل، ويجوز له أن يأخذ منه ما أعطاه منه، ما لم يعارضه في ذلك رب المال، وأما بدعوى الذي يده المال وحده؛ فلا يجوز ذلك بدعواه إذا عرف أن هذا المال لهذا الرجل قبل دعواه هذا عليه هذا المال.

مسألة: ومن ملك عليه ماله، وهو شاهد ينظر ولا يغير؟ ففيه قولان: **بعض أصحابنا قال:** يثبت ذلك عليه ويملك دونه، ولا حجة له إذا كان شاهدا غير مغير ولا منكر، ولم يكن هنالك تقية. **وقال بعض:** إن هذا لا يثبت عليه، ولا يقع عليه ملك، وملكه غير منتقل وحجته ثابتة. **وقال:** كأن ينظر ويتعجب في ظلم من تعدى عليه، وملك ماله دونه.

مسألة من كتاب الضياء: ومن كان في يده أرض قد حوط عليها بحائط من خوص، فادعاها رجل؟ فعندنا أن اليد كل من كان في يد من يدعى إليه، وله فيه يد بحضر أو زرع، واليد ما كان له فيها عمل يعلم أنه في يده بذلك وأنه أثره؛ فذلك يد، وذلك عندنا يد عمارة بخوص، وأما عمارة الطين؛ فأثبت، والخوص عندنا يد كما أن الزرع لو نبت ورقة كان يدا، هكذا عن أبي الحسن.

قال: وقلت ذلك برأي، فاسأل عنه.

وقال في موضع آخر: إن الحضار بالخوص لا يثبت اليد مثل الجدار، /٣٦٣/ ولا الزراعة تثبت اليد، إلا أن يتنازع اثنان في أرض ويختلفان، وفيها زراعة لأحدهما؛ فإن زراعته له يد، وعلى الآخر اليمين.

مسألة: وعن رجل توقع على مال رجل فزرعه، واستغله ما شاء الله، ويدعيه على رب المال بعلم منه، يقول: "إنه باعه له"، أو "أنه وهبه له"، ورب المال لا يغير ذلك ولا ينكر، والمدّعي يأكل المال ويحدث فيه؟ **فعلى ما وصفت:** فإذا كان هذا يدعي هذا المال، ويأكله بعلم من صاحبه، وهو لا يغير ولا ينكر؛ فهذا الذي في يده المال هو أولى به إذا صح بذلك البيّنة من بعد أن يقيم صاحب المال البيّنة، أن هذا المال كان له، أو أن هذا المال له، وأقام المدّعي البيّنة أنه كان يأكل هذا المال، ويدعيه على هذا بعلم منه، وهو لا يغير ولا ينكر، كان هو أولى به حتى يقيم الآخر البيّنة أن هذا المدّعي اغتصبه هذا المال بوجه من الوجوه، يزيل دعواه بذلك، والله أعلم بالصواب.

مسألة: وعن رجل غاب، فتوقع رجل على منزله فسكنه، وعلى ماله فزرعه وأكله سنين، أو ما شاء الله، ثم قدم الغائب، فوجد ماله في يدي الرجل، فكلما أراد أن يأخذ شيئا من ماله حال بينه وبين المال؟ **فعلى ما وصفت:** فمن كان في يده شيء؛ فهو أولى به، فإن أقام هذا الغائب بينة أن هذا المال له؛ كان هو أولى به، وإن أقام الذي في يده بينة أن هذا المال له؛ كان ذو اليد أولى به، وإن أقام البيّنة بالمأكلة والدعوى؛ كان الذي أقام البيّنة أنّ هذا المال له هو أولى به، حتى يشهد /٣٦٤/ بينة المدّعي أن هذا كان يدعي هذا المال، ويأكله بعلم من هذا، وهو لا يغير ولا ينكر، فإذا شهدت البيّنة بهذا؛ كان من في يده المال هو أولى به.

مسألة: وعن مال بين ثلاثة نفر، مات أحدهم وله زوجة ببهلا، والثلاثة في نزوى، فقسموا الورثة المال، وكانوا يأكلونه سنين كثيرة، ولا يعلم أنّ المرأة طلبت ميراثها، وهؤلاء يأكلونه حتى ماتت المرأة، إلا أنه بلغك إن كانت تحرم على

الورثة، وأنه لم يصح عندك ذلك بقول فيه، هل يجوز لك أن تشتري من عند الورثة شيئا من هذا المال الذي في أيديهم؟ **فعلى ما وصفت: فنقول**: إذا قسم هذا المال، والمرأة حية بعمان (خ: في عمان)، حيث يمكن الخبر، وتصل إليها المعرفة بقسم هذا المال؛ فالقوم أولى بما في أيديهم، ولا بأس بالشري من ذلك المال، ولا بأس بالأكل منه حتى تصح البيّنة العادلة أن المرأة كانت تطالب ميراثها من ذلك[1] المال.

وكذلك إن كان لأحد ولد ووالدا قد مات، هل يسعه أن يأخذ وارثه[2] من هذا المال، ولم يصح معه أن المرأة كانت تطالب الورثة في ميراثها، (خ: في هذا المال)؟ **فعلى ما وصفت: فقد قال بعض الفقهاء**: إن من وجد في يد والده مالا؛ فجائز له أكله، ويأخذ ورثه[3] منه حتى يصح معه البيّنة العادلة أن هذا المال الذي في يد والده حرام؛ **فنقول**: ولو كان هذا الولد عارفا بصفة هذا المال، فما وجد في يد والده؛ جاز له أكله، وأخذ ميراثه منه حتى يعلم أو يصح معه البيّنة العادلة، أنّ لهذه المرأة حصة في هذا المال، /٣٦٥/ وقد عنى بذلك معنى، فوصلنا إلى أبي المؤثر رَحِمَهُ ٱللَّهُ، وكان رجل في يده مال لقوم غائبين، إلا أنه يدعيه، وأنّ ولده يتحرج عن ذلك المال الذي في يد والده، والشاهر معه ومع الناس أنه لقوم غائبين؛ **فقال له أبو المؤثر** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: كل ما وجدت في يد

---

[1] كتب فوقها: هذا.

[2] هذا في ث. وفي الأصل، ق٢ ورثه.

[3] هكذا في النسخ الثلاث. لعله: وارثه.

والدك، حتى يصح معك البيّنة العادلة الذي في يد والدك حرام، فعلى هذا القول نقول على ما وصفت في مسائلك، والله أعلم بالصواب.

وقلت: أرأيت إن قال الوارث الحي: "إني قد أصلحت المرأة على مائة درهم، وقبلت ذلك"، هل يقبل ذلك منه؟ **فعلى ما وصفت**: فهو أولى بما في يده حتى يصح بالبيّنة العادلة أن المرأة منكرة لذلك.

وقلت: أرأيت إن رجع قال: "هذا مالي وليس لأحد عندي شيء"، والمال في يده يأكله، هل يجوز الشري من عنده؟ فهذا على الصفة الأولى، والجواب فيها كذلك، وقد وصفنا إذا كان قسم هذا المال على ما وصفنا؛ فكل إنسان أولى بما في يده، وكذلك إن إقر أن هذا المال كان في يد والده، وليس لأحد فيه شيء؛ فالمجرى واحد إذا كان على ما وصفنا في قسمة المال، فإن أراد ابن الرجل الهالك أن يأخذ حصته من هذا المال، وقد صح معه أنّ المرأة ميراثها في هذا المال؛ فلا يجوز له أن يأخذ حصة من هذا المال، إلا بمحضر من المرأة أو ورثتها إن كانت قد هلكت، إن كان ورثتها في عمان، وإن أراد أن يبيع حصته؛ جاز له ذلك إذا علم المشتري بصحته من هذا المال، كان المشتري ثقة أو غير ثقة، /٣٦٦/ إذا كان لا ينفرد، وكان له فيه شركاء محاضرين، وإن لم يصح للمرأة ميراث في هذا المال، ولا صح مطالبتها في هذا المال بالبيّنة العادلة، وقد قسم هذا المال في حياة المرأة، وكل واحد منهما أولى بما في يده، فإن أراد ابن الرجل أن يأخذ حصته من ميراث والده؛ فهو جائز على ما وصفنا لك، فإن صح لهذه المرأة ميراث في هذا المال، فإن أراد ابن الرجل الهالك أن يقبض هذا المال ويقوم عليه؛ جاز له ذلك، ويعزل للمرأة ميراثها من الثمرة، ولا نرى بذلك بأسا، وإن أراد أن لا يقبض هذا المال، وكان المال في يد غيره، فسلم الذي في يده المال حصته إليه من هذه

الثمرة، وقال: "هذه حصتك من هذا المال"؛ جاز له ذلك، ولا يأخذها إلا بالمكيال، وهذا إذا صح للمرأة ميراثها في هذا المال، وإنما يجوز له أن يأخذ حصته من الثمرة إذا سلمها إليه من في يده المال، ولا يجوز قسم هذا المال إلا بمحضر من المرأة أو ورثتها من بعد أن يصح أن لهذه المرأة ميراثها في هذا المال بالبيّنة العادلة، فافهم ما كتبت به إليك، وقد فسرت لك أمر هذه المسألة.

مسألة: ومن جواب أبي الحواري: وعن سيف خلفه عليك والدك، وأخبرك أهل البلد أنه كان للجندي، وكان الجند قد توقفوا على أبيك، وأخذوا له حماره، فأدركت السيف مع أبيك إلى هذا اليوم، وقالوا لك إنه للجندي، ولم يصح معك إلا بخبر أهل البلد؟ **فعلى ما وصفت:** فإذا كان هذا السيف في يد أبيك، فهذا السيف لأبيك حتى تعلم أنت /٣٦٧/ أو يشهد معك شاهدا عدل أن أباك غصب هذا السيف حراما، فإن لم يصح معك ذلك على ما وصفت لك؛ فالسيف لأبيك وهو لورثته.

مسألة: وعن من تزوج امرأة، وأم امرأته تسكن عنده وهو لا يتقي الحرام، وقد يجيء بالشيء وفي نفس المرأة وأمها أنه حرام؟ **فعلى ما وصفت:** في جميع قصة هذه المرأة وهذا الرجل، فما كان في يد هذا الرجل؛ فهو أولى به، وجائز لها أكله حتى تعلم أنه حرام، أو يشهد عندها شاهدا عدل، ولو أخبرها واحد ثقة أو غير ثقة؛ فكله سواء، ويسعها أكل ذلك الشيء إلا بشهادة عدلين جائزين الشهادة.

مسألة: ومن ادعى مالا على رجل أنه له، والمدّعى عليه يسمع، فلم يغير ولم ينكر؟ فإن كان هذا المال في يد المدّعى له؛ فإنه يثبت له على الآخر، وإن كان هذا المال في يد المدّعى عليه؛ لم تضره هذه الدعوى، إلا أن يكون المدّعي ادعى

هذا المال أنه له، وباعه لرجل آخر بمحضر من صاحب المال ومعرفته، فلم يغير ولم ينكر؛ فقد وجب البيع، ويثبت هذا المال لمن اشتراه، والله أعلم.

وأما إذا باع رجل مال رجل ولم يدعه أنه له، وعلم صاحبه بالبيع فلم يغير ذلك؛ فإن ذلك لا يجوز، وهو بيع باطل، وإذا أنكر المدّعى عليه المال في مجلس واحد، أول مرة؛ اكتفى بذلك الانكار، وإن لم ينكر في بقية ما ادعى عليه في ذلك المجلس، وأما بعد ذلك المجلس؛ فعليه أن ينكر في كل مجلس الذي، (وفي خ: ادعى /٣٦٨/ عليه)، وإن لم ينكر في المجلس الذي ادعى عليه فيه، ثم أنكر من بعد ذلك؛ لم ينفعه إنكاره، وأما إذا ادعى رجل مالا في يد رجل قد أكله عليه بادعاء منه إنه له وهو يسمعه فلم ينكر، فإذا أنكر من بعد وطلب؛ فلا حجة له، وكذلك في العبد والدابة وغير ذلك، وأما إذا مات الذي أكل المال، فأقام ورثته شاهدي عدل أنه كان يأكل هذا المال بعلم من صاحبه؛ فهو في يده حتى مات؛ فورثته أولى به، وفي هذا فرق بين الحي والميت، فافهم ذلك.

مسألة: وعن أبي عبد الله محمد بن محبوب: وعن امرأتين في منزل يأكلان مالا، ثم توفي أحدهما، فقالت الباقية: "لي هذا المال"؟ **قال**: هو بينهما نصفان.

مسألة: ومن جواب أبي الحسن رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأما حضور المرأة عند وصية زوجها، فإن كان زوجها قال عند وصيته لها: "ليس علي لفلانة زوجتي هذه"، وهي حاضرة "إلا أربعين نخلة"، وتراها بالحضرة، فإن كان لها مطلب تتكلم به، أو قال: "ليس قبلي لزوجتي إلا أربعين نخلة، فاكتبوا علي لها أربعين"، وهي حاضرة تسمع لا تغير ولا تنكر ذلك، وراضية بقلبها بما قال؟ فذلك يلحقها فيه الحجة بزوال ما بقي من حقها إذا رضيت بقوله ولم تغير، ولم تنكر، وأما في

الحكم، فإذا أنكرت ذلك وصحت لها البيّنة بعد موته؛ كان لها حقها في الحكم مع يمينها، ويقال إن مطلب الزوج إلى زوجته حقها هدمته لها.

مسألة: وقد قيل: /٣٦٩/ إنّ دعوى الغريم البراءة مما عليه لغريمه، بمحضر غريمه، أو دعواه التسليم إليه؛ إن ذلك ليس بحجة، ولو لم ينكر ما لم يقر بما يدعي عليه، وليس ذلك دعوى[1] المال إذا كان المال في يد المدّعي.

مسألة من كتاب الضياء: ومن حضرته الوفاة فقال: "إن لابنتي علي ثلاثين نخلة من صداق أمها"، فلما مات أحضرت البيّنة أن صداق أمها كان عليه مائة نخلة؟ **فعن موسى أنه قال:** ليس لها إلا ما قال أبوها.

وقال بشير: لها ما قامت به شهودها.

مسألة: ومن أكل مالا لرجل حتى مات الآكل؟ فعلى ورثة الآكل البيّنة أن صاحبهم أكل عليه حتى مات بعلم من المأكول عليه، وليس عليهم بينة بالادعاء، وإن كانا لحيين جميعا؛ فعلى الآكل البيّنة أنه أكل عليه بعلم منه، وادعى عليه، فلم يغير المأكول عليه ولم ينكر، فإن مات المأكول عليه، وأقام الآكل بينة أنه أكل عليه بعلم منه، فلم يغير ولم ينكر، ولم يشهد البيّنة أنه ادعى عليه مع العلم؛ فلابد أن يكون العلم من المأكول عليه، والادعاء من الآكل عليه، فلم يغير، ولم ينكر. **انقضى الذي من كتاب بيان الشرع.**

مسألة: ابن عبيدان: وقيل: إن [...][2] حوز المقر على المقرور له ليس بحجة على أكثر القول، وكذلك حوز الوالدين على أولادهما ليس بحجة على

---

[1] ق: كدعوى.

[2] بياض في الأصل بمقدار كلمة.

أكثر قول المسلمين، والله أعلم.

مسألة: ومن غيره: وأما شهرة أهل البلد أنّ هذا المال لفلان ابن فلان؛ فليست بحجة، ولا /٣٧٠/ يحكم بها الحاكم، إنما الشهرة التي هي حجة من أهل البلد في حوز المال خاصة، والله أعلم.

مسألة عن الشيخ الصبحي: وما تقول في كسر الجدار يد لكاسره إذا ادعى أحد على أحد أنه هدم جداره، **وقال الآخر** الجدار له أم لا؟

الجواب: أحسب أنه يد إذا تقاررا بذلك.

مسألة: ومن جواب أبي سعيد: فيما فسله الزوج في مال زوجته، **وقلت:** في رجل فسل في مال زوجته فسلا حتى صار نخلا، ولم يكن بينهما شرط؟ **فعلى ما وصفت:** فالذي عرفنا أنه ما فسل الزوج في مال زوجته، أو بنى في مالها وعمّر فهو لزوجته؛ لأن ذلك من فعل الزوج في مال زوجته، إلا أن يكون بينهما في ذلك أساس على سبب، أو شرط على شيء. **وقد قيل:** إنهما إذا كانا جميعا متفاوضين، فعمر في مال زوجته، ثم تحاكما في حياة الزوج، ولم يصح الزوج عليها شيئا، ولم تصح عليه هي شيئا، إن الفسل وكان الزوج في ذلك بمنزلة من فسل بسبب، وللزوج الخيار إن شاء أخذ من المرأة قيمة فسله وما عنى، وإن شاء أخرج فسله، وإن مات الزوج ولم تحاكمه في حياته؛ فليس لورثته بعده ماله؛ لأنه لعل له حجة في ذلك، والمال للزوجة، فعلى حسب هذا عرفنا، والله أعلم بالصواب.

قال المؤلف: قد جاءت مسائل في معنى ثبوت أحكام الأموال بالظاهر لليد في آخر جزء الوالد والولد، وفي أول الجزء الخامس والخمسون /٣٧١/ في البيوع ما شابه مسائل هذا الباب إلا أنه ذكر في البيوع من حيث أنه من أحكام البيع

لمال غيره بحضرته، وفي جزء الوالد والولد من أجل ما يجري بين الوالد والولد للزوج والزوجة من المخالطات، وبسط الأيدي في أموال بعضها بعض، وهنا مطلقا فيمن يتصرف في مال غيره ولم ينكر عليه، وكذلك قد جاء مثل ما ذكرنا في الفسل في مال الغير من زوجة أو والد أو ولد في الحادي والخمسين، فمن أراد الشفاء من ذلك يطالعه من هنالك، والهداية بيد القادر المالك.

مسألة: وأما حوز البائع للمال الذي باعه على رجل آخر أجنبي إلى أن مات، وخلفه على ورثته، ثم صح ذلك البيع للمشتري على الهالك الحائز للمال بشاهدي عدل، أو بخط من يجوز خطه عند المسلمين وطلب في هذا المال؟ ففي ذلك قولان: **قول:** إن حوز البائع أو المقر لما باعه، أو أقر به حجة لورثته من بعده، إلا أن يصح بشاهد عدل، أو بخط من يجوز خطه أنه يجوز ذلك المال، برهن من المشتري، أو المقرور له، أو منحه منه أو بغصب؛ فحينئذ حوزه ليس بحجة لورثته من بعده على المشتري أو المقرور له، إلا أن يصح أنّ المشتري، وهو القول المعمول به عندنا. **وقول:** إن حوز البائع أو المقر ليس بحجة لورثته من بعده على المشتري، أو المقرور له، إلا أن يصح أن المشتري، أو المقرور له حاز ما اشتراه، أو أقر له به، /٣٧٢/ ثم حازه البائع، أو المقر من بعد ذلك إلى أن مات؛ فحينئذ يكون حوزه حجة لورثته من بعده، والله أعلم.

وأما إذا مات المشتري أو المقرور له، ولم يحز ذلك المال بل هو يحوزه البائع، أو المقر إلى أن مات المشتري أو المقرور، ثم صح ذلك الشراء، أو الإقرار للهالك؛ فليس حوز البائع أو المقر ما دام حيا بحجة على المشتري، ولا على ورثته من بعده، وكذلك في الإقرار، ولا أعلم في ذلك اختلافا، والله أعلم.

قال الناسخ: وفي جواب أحمد بن مفرج -عفا الله عنه-: إن الإقرار مخالف للبيع من وجه آخر، أي أكل المقر ليس بحجة لورثته حتى يحوزه المقر له، ثم يحوزه من أقر به؛ فهذا الذي أعمل عليه به، وقد خالف البيع، والله أعلم.

مسألة: وعن رجل في يده مال يحوزه ويمنعه إلى أن مات، فجاء ورثة رجل آخر وادعوا في ذلك المال بيع خيار إلى مدة خمسين سنة، والمدة لم تنقض، وأخرجوا ورقة بخط من يجوز خطه عند المسلمين، فيها بيع خيار لهالكهم إلى مدة خمسين سنة، والمدة لم تنقض، وأنكر ورثة الهالك الذين في أيديهم المال ذلك، وقالوا: "ما نعلم في مال هالكنا بيع خيار لهؤلاء الورثة الطالبين ولا لهالكهم"، وأخرجوا ورقة بصحة دعواهم، والورثة المدّعى عليهم منكرون ذلك، كيف الحكم في ذلك؟

الجواب: في ذلك اختلاف؛ **وأكثر القول والمعمول به عندنا:** أنّه إذا مات الذي عليه الحق من بيع خيار، أو دراهم في ذمة؛ /٣٧٣/ فلا عمل على الأوراق التي هي مكتوب عليه، إلا أن يصح بالبيّنة العادلة أن ذلك البيع الخيار، أو الدراهم هي باقية على الهالك إلى أن مات؛ لأن الأوراق تبقى والأملاك تنتقل، وإن كان الذي صح عليه الحق حيا؛ فالبيع الخيار، ودراهم الذمة هو ثابت عليه حتى يصح أنه أوفى ما عليه من دراهم ذمة أو بيع خيار، وسواء كان الذي له الحق حيا أو ميتا، هكذا حفظت من آثار المسلمين، والله أعلم، وبغيبه أحكم.

مسألة: ابن عبيدان: وفي امرأة هلكت وخلفت أموالا، فأراد الورثة يقسمون المال، فقال زوج الهالكة: "هذه الأرض والنخل لي"، فقال بقية الورثة: "هذه مخلف الهالكة، وهي بيننا"؟

الجواب: إذا كان في شهرة البلدان الأموال للمرأة الهالكة؛ فالأموال لورثتها، ولا يقبل قوله، قول الزوج.

أرأيت إن أطلع الورثة ورقة شراء لتلك الأرض والنخل للهالكة من رجل أجنبي، فقال: "أنا أقول هذه الأرض أرضي، أزرع وأفسل"؟

الجواب: إن حوز الزوج على زوجته ليس بحجة، وإذا كانت الشهرة في الأموال أنهن للمرأة، فتكون لورثتها، وهذا على معنى قوله.

سؤال من الشيخ سالم بن خميس بن سالم بن نجاد المحليوي للصبحي: ما تقول شيخنا وجدت مسألة: فيمن طلعت عليه ورقة في إقرار منه لولده بمال معروف، والمال في يده، الوالد يحوزه ويمنعه إلى أن مات، فطلب ولده بعد موت والده ذلك /٣٧٤/ المال، وقال: "لم أعلم بما أقرّ لي به والذي بعد موته"؟

الجواب: لا تسمع له دعوى بورقة وحدها، وفيها شهود قد ماتوا؛ لأن الأوراق تبقى والأملاك تنتقل، وقد جاء في الأثر: إن القبالات لا حجة لها لمدع على منكر، وإنما الحجة بشهادة الشهود عليها إذا كانوا عدولا، وإذا عدموا بغيبة أو موت؛ لم يسمع الحاكم لمدع ولو عرف الخطوط والشهود المذكورين، ولا أعلم في ذلك اختلافا.

أليس الورقة تقوم مقام الصحة على قول من يحكم بالإقرار؟ وأيضا اختلف في جواز المقر لما أقر به؛ **قول**: إنه ليس بحجة لورثته على المقر له، ويحتج الولد المقر له أيضا إنه لم يعلم بالإقرار إلا بعد موت والده، وحين علم طلب. وهل فرق هاهنا بين الورقة والشهود؟ وما صفة الفرق في هذا؟ فبين لي سيدي صفة الحكم في هذا، وصف لي فائدة هذه المسألة، أفادك الله خيرا كثيرا، وكفاك بؤسا وضيرا، وأثابك بما تقول جنة وحريرا.

فاعلم شيخنا زادك الله حلما وفهما، وحكما وعلما، إن هذا هو الصحيح الثابت المختار، وعليه من جميع أهل القبلة المدار، ويعلم بينهم اختلافا على ما أصلوه من كتاب ربهم، واتفقوا عليه من سنة نبيهم، وأجمع عليه علماؤهم، وهو قوله: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ حِينَ ٱلۡوَصِيَّةِ ٱثۡنَانِ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ﴾[المائدة:١٠٦]، وكذلك قوله: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ﴾ [إلى] ﴿وَأَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ﴾[البقرة:٢٨٢]، فأجمع المفسرون المحققون من /٣٧٥/ أهل التفسير والعدل على حكم هذه الآي، وجاء الأثر عن المسلمين مضارعا لهذه الآي، من ذلك أنّ الخط وحده ليس هو بكلام يشهد على قائله، ولا حكما ليثبت على قائله، وإنما هو تذكرة للشاهد ودلالة على الفاعل، وإنما الحجة شهادة الشاهدين العدلين فيما يجوز شهادتهما فيه، وإقرار المقر على نفسه بما يثبت عليه في حكم المسلمين، وإنما أجاز بعض أصحابنا المتأخّرين الحكم بخط العدل الوالي، المجوز خطه لما أن قل العدول في القرى، ترفقا منهم بضعفائهم، ولا أراه خارجا على مقاييس أصول دينهم؛ لأن بعضا أجاز شهادة من يأمره الإمام، أو من يقوم مقامه بقاض بين الاثنين وحده، وقبلوا منه قوله، وسماع من أقر على نفسه، من لم يمكنه الحضور عند الإمام، من امرأة مخدرة، أو بكر تستحي أو غيرهم، إذا ثبت فيهم، وهذا لا يبعد من الحق، وأما الخط وحده فأبعد وأشد، وأرجو أنه لا يخرج من أقوالهم؛ لأن بعضا يرى الكتاب كلاما، فإن ثبت كلاما؛ فالشهادة كلام مثله، **ويعجبني** الأخذ بالثقة؛ لأنه أثبت وأقوى حكما وأصلا، وأرجو أن يضيق (ع: أن لا يضيق) هذا، ولا هذا في المذهب، وأما حوز المقر، فكما قلت ووصفت، وما التوفيق إلا بالله، وفرق بيّن، بين الشهود والخط، كما بين الحق والباطل، وإن كنا لا نقول باطلا بالدين.

مسألة: ووجدت أيضا فيمن ادعى دابة في يد رجل أنها لهالكه، وقال /٣٧٦/ من بيده الدابة: "إني اشتريتها منه"؟ إنّه لا تسمع للمدّعي حجة إذا مات هالكه حتى يأتي بينة أنه كان يطلب الذي بيده الدابة إلى أن مات، وأنها عند من بيده بغصب أو سرق إلى أن مات هالكه، أليس هذا يصير مدعيا أنه اشتراها من هالك المدّعي، أم كيف هذا، أرأيت إن قال: "كانت لهالك واشتريتها منه"؟ بينها لي سيدي على كلا الوجهين، فنعم، كما قال صاحب المسألة؛ لأنه لم يقر للهالك، وإنما قال: "اشتريها منه"، فإن كان ما يقول حقا، فإنه يجوز بيعها من الهالك بوكالة من غيره أو بأمر، فمن هذه العلة فيها هكذا، فإن أحضر وارث الميت على دعواه بينة أنها لهالكه، فقد اختلف في قبولها إذا لم يشهدوا أنها عارة أو غصب في يد هذا، وإن قال من بيده الدابة: "كانت لفلان الهالك وشريتها منه"؛ فعليه البيّنة في هذا الموضع؛ لأنه أقر بها وادعى شراءها، ولا يبعد من الحق أن يقبل قوله إذا كان موصولا باشترائها منه. أرأيت وإن كان مكان الدابة مال والمسألة بحالها، أهو مثل الدابة أم كيف الحكم فيه؟ عرفني، **فمعي** أنّ الجواب واحد، ولا فرق في ذلك.

ومن ادّعى شيئا في يد آخر يحوزه ويمنعه ويدعيه أنه له، وأقام المدّعي بينة بخط من يجوز خطه أنه له، أيحكم له به على قول من يحكم بالأوراق، أم لا حجة له بالورقة على هذه الصفة، صرح لي سيدي معنى هذه المسألة؟ **قال:** إذا صح

الإقرار ممن هو في يده ببينة، أو /٣٧٧/ بخط عدل على قول؛ فلا يضيق الحكم به على ما اختاره بعض المتأخرين إن كان موافقا لأصول الدين.

أرأيت سيدي إذا أقام شاهدي عدل أنه له، (أعني: المدّعي)، أيحكم له به، أم حتى يشهدوا أنه في يد من هو في يده بغصب أو منحة أو شبه ذلك، كان ذلك مالا أصلا أو حيوانا، أم كيف الحكم في هذا؟ **فقد قيل**: هذا وهذا، وكله صحيح، وسواء كان أصلا أو عرضا[1].

وما صفة الحوز الذي يبطل حجة المدّعي ولو كان عنده بينة، أهو إذا شهدت الشهرة أنّ هذا المال أو الشيء في يد فلان يحوزه، ويمنعه ويدعيه ملكا له بحضرة فلان، ولم يغير ولم ينكر؟ فنعم هكذا صفة الحوز إذا كان يثبت عليه الحوز، وصح بالبيّنة العادلة أو الشهرة المستقيمة **على قول** من يجيزها في هذا.

أرأيت إذا قالوا: "ولم يعلم أنه غير ولا أنكر"، أم حتى يشهدوا قطعا أنه لم يغير، ولم ينكر، بينه لي يرحمك؟ فإذا لم يشهدوا قطعا، وهو المختار في هذا، وقالوا: "لم يعلموا منه نكيرا"، وهم مشاهدون الوقت الذي يثبت عليه فيه ترك النكير، وهم أصحاء القوى، وهي السمع والبصر، والعقل؛ لم أقدر على رد شهادتهم.

أرأيت سيدي إذا شهدوا أنه يحوزه ويمنعه ويدعيه، وفلان هذا حاضر في البلد، ولم يشهدوا أنه يدعيه بحضرته في موقف واحد، ولم يعلموا أنه علم بادعائه أم لا، أيثبت له الحوز بذلك، أم حتى يشهدوا أنه /٣٧٨/ يدعيه بحضرته، أو أنه قد علم بدعواه ذلك المال، أم كيف القول في هذا؟

---

[1] ق: عروضا.

الجواب: حتى تكون الدعوى بحضرته ولم يغير، والمدّعي يحوز المال في يده، وإن كان في يد المدّعى عليه؛ ففي ذلك اختلاف.

أرأيت سيدي إذا شهدوا أن هذا المال في يد هذا يحوزه ويمنعه ويتصرف فيه تصرف المالك في ملكه، ولم يعلم أن أحدا غيّر عليه ولا أنكر، أتكفي هذه الشهادة وتنقطع عنه حجة خصمه؟ ولو كان عنده بينة حتى تشهد البيّنة أنه في يد هذا بغصب، أو منحة أو شبه ذلك، أم لا؟ بين لي سيدي الحكم الثابت في هذه؟

الجواب: لا يكتفي بهذه الشهادة الحاكم إلا أن تكون الشهادة على ما وصفنا من صحة غزائرهم، ومشاهدتهم المدّعى عليه.

(رجع) ومن أرجوزة الصائغي:

قلت له فهل ترى الوقوفا ... بالمال إحراز له معروفا

فقال لا أعلمه إحرازا ... إن رجع المعطي به قد فازا

من تمر المال فقد أحرزه ... عن ملك من أعطاه قد أفرزه

والسقي للزرع من الإحراز ... عندي وقد يوجد في الإيجاز

قلت له فهل يكون الخد( ) ... في الأرض إحراز لها يعد

فقال لي للخد دون الأرض ... يكون إحراز بذاك نقضي

حفظته عن الفقيه جاعد ... فتى خميس للتقى مساعد

( ) كتب في هامش الأصل: لم يعرف موقعها من النص، ولعل موقعها هاهنا. قال غيره: إن الخد إحراز للأرض كلها، وهو الصحيح من القول.

والحوز عندي في بنا الجدار	أو هدمه والفسل للأشجار
وقلعها وليس في الزراعة	حوز ومنع فاترك الإضاعة
من ادعى أن فتى قد حازا	مالا له يقبضه قد فازا /٣٧٩/
أنكر القابض كان ذا يد	في المال فافهم ما أقول واهتدي
ويستحق ذاك بالإقرار	من مدعيه جاء في الآثار
قلت له في رجل ابتاعا	بيع ربا وفاسدا إجماعا
فهل له في الحكم أن يخاصما	بايعه ويرجع الدراهما
قال نعم ذاك له في الحكم	في قول أرباب الحجى والعلم

*****

تم الجزء الثامن والثلاثون في الدعاوى والأحكام من كتاب قاموس الشريعة، يتلوه إن شاء الله الجزء التاسع والثلاثون في الشهادات من كتاب قاموس الشريعة، وصلى الله على محمد النبيّ وآله وسلم تسليما.

على يد الفقير لله: ضحى بن حبيب خادم آل بدر بيده، وكان تمامه في يوم الأربعاء ٢٥ جمادى الأول سنة ١٢٨٤هـ، والحمد لله رب العالمين. /٣٨٠/ تأليف أبي محمد جميل بن خميس بن لافي السعدي. عرض على نسخته، والله أعلم بصحته.

تم الكتاب، ربنا المحمود وله الفضل والعلى والجود.